Die
Feststellung des Pflichtteils nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Juristenfakultät der Universität Rostock in Mecklenburg

vorgelegt von

Max Burmeister

Referendar a. D. in Kiel.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1912.

Referent: Professor Dr. Matthiaß

Dem Andenken meines Bruders Ernst.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Einleitung: Die Pflichtteilsberechtigten im allgemeinen . . . 1

Erster Abschnitt.

§ 2. Der Pflichtteil besteht in der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils 11

Zweiter Abschnitt.

Die Feststellung des eventuellen gesetzlichen Erbteils.

§ 3. Der auf die Pflichtteilsberechtigten bei Eintritt der gesetzlichen Erbfolge entfallende Erbteil 16

§ 4. Die Sondervorschrift des § 2310 für die Feststellung des im Pflichtteilsrecht maßgebenden Erbteils 25

Dritter Abschnitt.

Die Wertung des Nachlasses.

§ 5. Einleitung 40

§ 6. Der Erbfall als maßgebender Zeitpunkt 44

§ 7. Die Feststellung des Bestandes des Nachlasses.

1. Die Aktiven:

a) Im allgemeinen 47

b) Im besonderen bei der Pflichtteilsberechnung . . 56

2. Die Passiven: 62

a) Die vom Erblasser herrührenden Schulden . . . 64

b) Die den Erben als solchen treffenden Verbindlichkeiten 68

Seite

§ 8. Die Ermittlung des Wertes des Nachlasses:
a) Der § 2311 in seiner Bedeutung für die Wertung des Nachlasses 92
b) Die Sondervorschrift des § 2313 98
c) Die Sondervorschrift des § 2312 109
§ 9. Der Reinwert des Nachlasses 122

Vierter Abschnitt.

In Ausnahmefällen wird der Pflichtteil von einem verringerten oder erweiterten reinen Nachlasse berechnet.

§ 10. Der Voraus des Ehegatten in seiner Bedeutung für die Feststellung des Pflichtteils 124
§ 11. Hinweis auf die §§ 2315, 2316, 2325 127

Literaturverzeichnis.

Böhm, Das Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 2. Aufl. Hannover 1900.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. 2. 3. Aufl. Jena 1901.

Danz, Lebensversicherung „zugunsten der Erben". Im Recht 1905.

Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts, erläutert von Reichsgerichtsräten. Nürnberg und Leipzig.

Dernburg, Das bürgerliche Recht. Bd. 5. 3. Aufl. Halle a. S. 1911

Eichhorn-Goldmann, Das Testament. 5. Aufl. Berlin 1910.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 3. 7. Aufl. Berlin 1900.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. Bd. 32, 51, 61, 62, 67, 72.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. 6. Aufl. München.

Frommhold, Das Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1900.

Hankwitz, Die Einwirkung von Zuwendungen des Erblassers unter Lebenden auf die Gestaltung der Pflichtteilsansprüche. Tübinger Diss. (Druckort und Jahr des Erscheinens nicht angegeben.)

Hellmann, Kritik von Strohals Erbrecht. In der Kritischen Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft Bd. 39. Freiburg i. B. und Leipzig 1897.

Juristische Wochenschrift 1910 Jahrg. 39 Nr. 6.

Kipp, Das Erbrecht. 1. u. 2. Aufl. Bd. 2 Abt. 3 des Lehrbuchs des bürgerlichen Rechts von Enneccerus, Kipp und Wolff. 4. und 5. Aufl. Marburg 1911.

Köhne u. **Feist**, Die Nachlaßbehandlung. Ein Handbuch, begründet von Maercker. 17. Aufl. Berlin 1902.

Kretzschmar, Das Erbrecht des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs. Leipzig 1910.

Kretzschmar, Das Verhältnis zwischen Ausgleichung und Anrechnung bei der Pflichtteilsberechnung. Im Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat sowie Zwangsversteigerung 8. Jahrg. 1907/08.

Küntzel, Strohals kritische Bemerkungen zum Erbrecht. In Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts Bd. 41. Berlin 1897.

Landsberg, Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 2. Hälfte. Berlin 1904.

Langheineken, Das Pflichtteilsrecht entfernterer Abkömmlinge und der Eltern. Im Sächsischen Archiv für deutsches bürgerliches Recht Bd. 14. Leipzig 1904.

Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts mit Berücksichtigung des gesamten Reichsrechts. 5. Aufl. Berlin 1910.

Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. 5. Berlin 1896.

Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 5. Aufl. Berlin 1909.

Planck (=Ritgen), Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Bd. 5. 1. u. 2. Aufl. Berlin 1902.

Planck (=Strohal), Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Bd. 5. 3. Aufl. Berlin 1908.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. 4 u. 5. Berlin 1899.

Reatz, Die 2. Lesung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich unter Gegenüberstellung der 1. Lesung. Berlin 1896.

Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts. Bd. 7, 12.

Rüger, Aus dem Erbrechte des deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs. Im Sächsischen Archiv für bürgerliches Recht und Prozeß Bd. 9. Leipzig 1899.

Schiffner, Pflichtteil, Erbenausgleichung und die sonstigen gesetzlichen Vermächtnisse. Jena 1897.

Schleswig-Holsteinische Anzeigen. Glückstadt 1903.

Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Grichte in den deutschen Staaten. Bd. 62. München und Berlin 1907.

Seufferts Blätter für Rechtsanwendung 71. Jahrg. 1906 Nr. 13.

Soergel, Rechtsprechung 1910. Stuttgart 1911.

v. Staudinger (-Herzfelder), Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetze. 5./6. Aufl. München und Berlin 1911.

Strohal, Das deutsche Erbrecht auf Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 3. Aufl. Bd. 1 Berlin 1903, Bd. 2 Berlin 1904.

Strohal, Das Pflichtteilsrecht der entfernteren Abkömmlinge und der Eltern des Erblassers. Dekanatsprogramm. Leipzig 1899.

Tecklenburg, Lebzeitige Zuwendungen in ihrer Einwirkung auf die Erb- und Pflichtteilsberechnung nach dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuche. Marburg 1904.

Türcke - Niedenführ - Winter, Das bürgerliche Recht. Bd. 3. 2. Aufl. Leipzig, Berlin und Stuttgart 1905.

Warneyers Jahrbuch der Entscheidungen. Erg.-Bd.: Die Rechtsprechung des Reichsgerichts. 2. Jahrg. Leipzig 1909.

Warneyers Jahrbuch der Entscheidungen für Zivil-, Handels- und Prozeßrecht. 9. Jahrg. Leipzig 1911.

Wilke, Reatz, Koffka, Neumann, Das Bürgerliche Gesetzbuch nebst dem Einführungsgesetz. Bd. 5. Berlin 1900.

Einleitung.

§ 1.

Römische und deutsche Rechtsgedanken haben bei der Gestaltung des Pflichtteilsrechtes, wie es im Bürgerlichen Gesetzbuche enthalten ist, mitgewirkt.

Das römische Recht geht von dem Grundsatze aus, daß jeder Römer über sein Vermögen auf den Todesfall frei verfügen kann. Diese völlige Testierfreiheit ist aber in der späteren Entwicklung des römischen Rechtes dadurch eingeschränkt worden, daß dem Erblasser die Pflicht auferlegt wurde, seine nächsten erbberechtigten Verwandten zu berücksichtigen. Einerseits sollte der Erblasser gewisse Intestaterben im Testament erwähnen, also entweder als Erben einsetzen oder enterben, sogen. formelles Noterbrecht, andererseits hatten Aszendenten, Deszendenten und unter Umständen Geschwister, falls ihnen eine turpis persona vorgezogen wurde, ein unentziehbares Erbrecht auf einen bestimmten Teil ihres gesetzlichen Erbteils, sogen. materielles Noterbrecht.

Im Gegensatz zum römischen Recht ging das deutsche Recht von der Unzulässigkeit letztwilliger Verfügungen aus. Hier war für ein Noterbrecht kein Raum, da jedes Intestaterbrecht unentziehbar war. Erst später, als letzt-

willige Verfügungen zulässig wurden, bildete sich ein Pflichtteilsrecht: den nächsten Erben mußte eine bestimmte Quote der Erbschaft verbleiben, einer formellen Erbeseinsetzung dieser Personen aber bedurfte es nicht.

Das Bürgerliche Gesetzbuch enthält wie das römische Recht den Grundsatz, daß der Erblasser über sein Vermögen frei testieren kann. Jedoch muß er einen gewissen Betrag desselben, den sogen. Pflichtteil, seinen nächsten Verwandten belassen. Das römische formelle Noterbrecht hat keine Aufnahme gefunden; die Pflichtteilsberechtigten haben keinen Anspruch auf Erbeseinsetzung, ihnen steht lediglich ein Forderungsrecht auf eine Wertquote des Nachlasses zu. Damit trägt das Bürgerliche Gesetzbuch der deutschen Auffassung Rechnung, daß der Pflichtteilsberechtigte nur ein Interesse an der Erlangung des ihm gesetzlich zugebilligten Mindestanteiles an der Erbschaft habe und es ihm gleichgültig sein könne, wie er diesen Erbteil erhalte, ob durch formelle Erbeseinsetzung oder in anderer Weise.

Das Bürgerliche Gesetzbuch hat die Zahl der Pflichtteilsberechtigten wesentlich eingeschränkt; es erkennt als solche nur noch Abkömmlinge, Eltern und den Ehegatten an. Den Großeltern und den weiteren Vorfahren ist abweichend vom gemeinen Recht und den meisten bisherigen Landesrechten ein Pflichtteilsrecht versagt, weil es nicht angemessen wäre, ihnen einen Pflichtteilsanspruch zu gewähren, obschon sie nur dann gesetzliche Erben werden, wenn auch keine Geschwister oder Abkömmlinge

von solchen zur Erbfosge gelangen.[1]) Den Geschwistern aber ist, wie in den meisten neueren Rechten, ein Pflichtteilsrecht nicht beigelegt.[2])

Die vorliegende Arbeit zielt darauf ab, den Pflichtteil festzustellen und diejenigen Vorschriften zu erörtern, die bei der Feststellung eines jeden Pflichtteils der Abkömmlinge, der Eltern oder des Ehegatten zu beachten sind. Die Frage, ob jemand im allgemeinen oder in concreto pflichtteilsberechtigt ist, scheidet hier aus. Es wird davon ausgegangen, daß eine Pflichtteilsberechtigung vorliegt. Denn die Pflichtteilsberechtigung hat mit der Feststellung des Pflichtteils als solcher nichts zu tun, sie muß nur vorhanden sein, wenn zur Feststellung des Pflichtteils geschritten werden soll. Sie als vorliegend anzunehmen, rechtfertigt sich auch daher, weil die Höhe des Pflichtteils jedes einzelnen Pflichtteilsberechtigten, die ganz allgemein festgestellt werden soll, unabhängig davon ist, ob neben diesem Pflichtteilsberechtigten noch andere Personen pflichtteilsberechtigt sind. Wenn trotzdem einleitend darauf hingewiesen werden soll, welche Personen als pflichtteilsberechtigte in Frage kommen können, so beruht dieses auf der Erwägung, daß es bei der Feststellung des Pflichtteils von Interesse ist, den Kreis der-

---

1) Mot. Bd. 5 S. 383.

2) Nach EG. z. BGB. Art. 139 ist der nach Landesrecht dem Fiskus oder einer anderen juristischen Person in Ansehung des Nachlasses einer verpflegten oder unterstützten Person zustehende Pflichtteilsanspruch aufrechterhalten geblieben.

jenigen Personen begrenzt zu wissen, für den eine Feststellung des Pflichtteils in Frage kommen kann.

Pflichtteilsberechtigte Abkömmlinge sind die Kinder und die entfernteren Deszendenten des Erblassers, und zwar zunächst die ehelichen Abkömmlinge, d. h. solche, die nach den Vorschriften der §§ 1591 ff. als aus einer Ehe des Erblassers bezw. eines ehelichen Kindes desselben hervorgegangen gelten. Neben den ehelichen Kindern haben auch Kinder aus Putativehen die Stellung von ehelichen Kindern (§ 1699). Ebenfalls sind als ehelich zu behandeln die durch nachfolgende Ehe (§ 1719) oder durch Ehelichkeitserklärung (§ 1736) legitimierten Kinder. Die Wirkungen der Legitimation durch nachfolgende Ehe erstrecken sich auch auf die Abkömmlinge des legitimierten Kindes, selbst wenn dieses vor der Eheschließung gestorben ist (§ 1722). Auch die Abkömmlinge eines solchen Kindes sind also pflichtteilsberechtigt. Die Abkömmlinge eines durch Ehelichkeitserklärung legitimierten Kindes dagegen haben zwar auch ein Pflichtteilsrecht gegenüber dem Vater, nicht aber gegenüber dessen Aszendenten und der Frau des Vaters (§ 1737).

Durch die Annahme an Kindesstatt erlangt das Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes des Annehmenden (§ 1757) auch in erbrechtlicher Beziehung und damit auch in Beziehung auf das Pflichtteilsrecht, wenn nicht im Annahmevertrage das Erbrecht des Kindes und seiner Abkömmlinge ausgeschlossen worden ist (§ 1767). Dem Ehegatten des Annehmenden gegenüber erlangt das

angenommene Kind im allgemeinen aber nicht die gleiche Stellung. Wird dagegen von einem Ehepaare gemeinschaftlich ein Kind angenommen oder nimmt ein Ehegatte ein Kind des anderen Ehegatten an, so erlangt das Kind die rechtliche Stellung eines gemeinschaftlichen ehelichen Kindes der Ehegatten, ist also beiden gegenüber erb- und pflichtteilsberechtigt. Die durch die Annahme erlangte Stellung des Kindes kommt auch seinen Abkömmlingen zustatten, aber mit einer Beschränkung. Auf einen zur Zeit des Vertragsabschlusses schon vorhandenen Abkömmling und dessen später geborene Abkömmlinge erstrecken sich die Wirkungen nur, wenn der Vertrag auch mit dem schon vorhandenen Abkömmlinge geschlossen wird (§ 1762). Auf die Verwandten des Annehmenden dagegen erstreckt sich die Annahme an Kindesstatt ebensowenig wie die Ehelichkeitserklärung. Das angenommene Kind und dessen Abkömmlinge (mit der Beschränkung des § 1762) sind also nur dem Annehmenden gegenüber pflichtteilsberechtigt, nicht auch dessen Aszendenten. An der erbrechtlichen Stellung des Angenommenen in seiner natürlichen Familie wird durch die Annahme an Kindesstatt nichts geändert; das angenommene Kind hat also in der Regel ein doppeltes Pflichtteilsrecht.

Ein uneheliches Kind und dessen Vater gelten nicht als verwandt (§ 1589). Ein Pflichtteilsrecht kommt hier also beiderseitig nicht in Frage. Im Verhältnis zur Mutter und zu den Verwandten der Mutter hingegen ist ein uneheliches Kind dem ehelichen gleichgestellt (§ 1705).

Daß Kinder aus nichtigen Ehen, sofern wenigstens ein Teil des Elternpaares bei der Eheschließung in gutem Glauben war, als eheliche gelten, ist bereits oben gesagt. War jedoch kein Teil der Eltern in gutem Glauben, so sind sie als uneheliche Kinder der Mutter und deren Vorfahren gegenüber pflichtteilsberechtigt. In dem Falle, daß die Ehe wegen eines Formfehlers nichtig und im Heiratsregister nicht eingetragen ist, hilft auch der gute Glaube nichts, so daß die Kinder unehelich sind.

Pflichtteilsberechtigt sind ferner die Eltern, d. h. der eheliche Vater und die eheliche oder uneheliche Mutter des Erblassers. War dem Vater bei der Eheschließung die Nichtigkeit der Ehe bekannt, so hat er nicht die sich aus der Vaterschaft ergebenden Rechte, er hat also auch kein Erbrecht und somit kein Pflichtteilsrecht. Denn das Erbrecht ist „ein sich aus der Vaterschaft ergebendes Recht".[3]) Hat die Mutter die Nichtigkeit der Ehe gekannt, so kann der gleiche Nachteil sie nicht treffen, weil jede Mutter, auch die uneheliche, gegenüber dem Kinde Erbrecht hat.[4]) Bei der Legitimation durch nachfolgende Ehe (§ 1719) wie bei der Ehelichkeitserklärung (§ 1736) ist der Vater dem Kinde gegenüber pflichtteilsberechtigt. Dagegen begründet die Annahme an Kindesstatt für den Annehmenden kein Erbrecht und kein Pflichtteilsrecht (§ 1759).

Das Pflichtteilsrecht des Ehegatten hat zur Voraussetzung, daß die Ehe bis zum Tode des zuerst verstorbenen

[3]) Kipp § 3 Anm. 3 S. 10.

[4]) Kipp § 3 S. 10.

Gatten rechtsgültig fortbestanden hat. Demgemäß darf seine Ehe mit dem Erblasser zur Zeit des Erbfalls weder auf Grund der §§ 1317, 1324 nichtig sein, weil die für die Eheschließung notwendige Form nicht beobachtet und die Ehe nicht in das Heiratsregister eingetragen worden ist, noch auf Grund der §§ 1325—1328 oder §§ 1331 bis 1335, 1350 für nichtig erklärt worden sein (§§ 1329, 1341—1343). Bei der Nichtigkeit der Ehe kommt es auf den guten oder schlechten Glauben des einen oder anderen Teiles nicht an; auch das Pflichtteilsrecht des Gutgläubigen entfällt dann. Frommhold will im Falle einer Putativehe, gestützt auf § 1345, ein Erbrecht und damit auch ein Pflichtteilsrecht des gutgläubigen Ehegatten annehmen.[5]) Dies läßt sich aber nicht rechtfertigen. Nach § 1345 kann, wenn einer der Gatten die Nichtigkeit kannte, der andere Ehegatte, sofern nicht auch ihm die Nichtigkeit bekannt war, verlangen, in vermögensrechtlicher Beziehung so behandelt zu werden, als wäre die Ehe geschieden und der Bösgläubige für allein schuldig erklärt. Aber auch in diesem Falle bestände weder Erbrecht noch Pflichtteilsrecht.[6]) Ebenso ist in den Fällen des § 1346 zu entscheiden. Mit der erfolgreichen Durchführung der Nichtigkeits- bezw. Anfechtungsklage wird die Ehe als von Anfang an nichtig angesehen. Wird die Ehe durch den Tod eines der Ehegatten gelöst, ohne

---

[5]) Frommhold Vorbem. 2 zu §§ 1931—1934.

[6]) Kipp § 5 Anm. 8 S. 22, 23; Strohal Bd. 1 § 10 Anm. 3 S. 52.

daß zuvor die Ungültigkeitserklärung erfolgte, und war sie nichtig, so ist die Geltendmachung der Nichtigkeit von der Durchführung einer Nichtigkeitsklage unabhängig (§ 1329). Es besteht auch dann kein Pflichtteilsrecht. Dasselbe gilt im Falle der mit Recht erfolgten Anfechtung der Ehe, wenn diese vor der Rechtskraft des Urteils durch Tod eines Ehegatten aufgelöst ist. Auch dann ist die Geltendmachung der durch Anfechtung begründeten Nichtigkeit nach dem Tode des Erblassers von der Durchführung des Anfechtungsprozesses nicht mehr abhängig (§ 1343 Abs. 2).[7] Ist die Anfechtung nicht vor dem Tode des Erblassers erfolgt, so kann sie, wenn er der Anfechtungsberechtigte war, nicht mehr erfolgen. Ist die Ehe dagegen durch den Tod des zur Anfechtung nicht berechtigten Ehegatten aufgelöst worden, so kann der überlebende anfechtungsberechtigte Ehegatte durch in öffentlich beglaubigter Form abzugebende Erklärung gegenüber dem Nachlaßgericht die Ehe anfechten (§§ 1338, 1342). Wird daraufhin die Nichtigkeit der Ehe ausgesprochen, so entfällt damit das Pflichtteilsrecht des anfechtenden Ehegatten.

War die Ehe beim Tode des Erblassers rechtskräftig geschieden, kommt ein Pflichtteilsrecht des überlebenden Ehegatten nicht mehr in Frage. Denn ein geschiedener Ehegatte ist kein Ehegatte und kann daher als solcher auch nicht mehr erben,[8]) also auch nicht pflichtteils-

[7]) Kipp § 6 S. 23.

[8]) Mot. Bd. 5 S. 370.

berechtigt sein. Dabei macht es keinen Unterschied, ob der überlebende Ehegatte oder der Erblasser für den schuldigen Teil erklärt ist; auch der unschuldig geschiedene Ehegatte hat kein Pflichtteilsrecht. Dadurch daß zur Zeit des Todes des Erblassers eine Klage auf Scheidung der Ehe erhoben war, wird das Pflichtteilsrecht des überlebenden Ehegatten im allgemeinen nicht berührt. Denn die Scheidungsklage führt zur Auflösung der Ehe erst mit der Rechtskraft des Urteils (§ 1564). Davon gilt jedoch eine Ausnahme, die den Verlust des Pflichtteilsrechtes nach sich zieht, dann, wenn der Erblasser zur Zeit seines Todes auf Scheidung wegen Verschuldens des überlebenden Ehegatten zu klagen berechtigt war und die Klage auf Scheidung oder auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft erhoben hatte (§ 1933).

Der Auflösung der Ehe durch Scheidung steht erbrechtlich die Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft durch Urteil gleich (§§ 1575, 1586). Dies folgt schon daraus, daß nach § 1586 die mit der Scheidung verbundenen Wirkungen eintreten, wenn die eheliche Gemeinschaft aufgehoben wird. Ein weiterer zwingender Grund dafür, daß die bereits erfolgte Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft erbrechtlich und damit pflichtteilsrechtlich nicht anders beurteilt wird als die Scheidung, ergibt sich daraus, daß im Falle des § 1933 die Klage auf Scheidung und die Klage auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft in ihren erbrechtlichen Wirkungen einander gleichgestellt werden.[9])

[9]) Planck-Strohal Anm. 5 zu § 1933.

Wird nach der Aufhebung die eheliche Gemeinschaft wiederhergestellt, fallen die mit der Aufhebung verbundenen Wirkungen weg (§ 1587), und das Pflichtteilsrecht lebt wieder auf.

Ein Pflichtteilsrecht besteht schließlich auch dann nicht, wenn nach vorausgegangener Todeserklärung des einen Ehegatten der andere Ehegatte eine neue Ehe geschlossen hat und dadurch die frühere Ehe aufgelöst ist (§ 1348 Abs. 2).

Erster Abschnitt.

§ 2.

Der Pflichtteil besteht in der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils.

Der grundlegende Paragraph für die Feststellung des Pflichtteils ist der § 2303:

> „Ist ein Abkömmling des Erblassers durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen, so kann er von dem Erben den Pflichtteil verlangen. Der Pflichtteil besteht in der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils.
>
> Das gleiche Recht steht den Eltern und dem Ehegatten des Erblassers zu, wenn sie durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen sind“.

Der Pflichtteil besteht in der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils. Daraus folgt, daß unmittelbar nach diesem Erbteil sich der Pflichtteil bestimmt. Er wird also für jeden einzelnen Pflichtteilsberechtigten besonders und unabhängig von dem Rechte der übrigen Beteiligten berechnet, d. h. es gilt die sogen. Distributivberechnung. Es wird also nicht wie nach dem System der sogen.

Kollektivberechnung, welches im code civil gilt, von dem Nachlaß ein Bruchteil für alle Pflichtteilsberechtigten insgesamt als Pflichtteil ausgeschieden, der ihnen nach Verhältnis ihrer Erbteile gebührt.[1]) Für die vorliegende Arbeit ergibt sich aus der gesonderten Berechnungsweise die Konsequenz, daß es ihre Aufgabe nicht sein kann, in eine Erörterung darüber einzutreten, wer im konkreten Falle einen Pflichtteilsanspruch hat. Denn von der Höhe seines Pflichtteilsanspruches ist der Pflichtteil jedes anderen Berechtigten unabhängig, da er ihm ja gesondert nach seinem Erbteile zugemessen wird. Die Größe des maßgebenden Erbteils aber bestimmt sich nach der gesetzlichen Erbfolgeordnung und dem § 2310. Allerdings setzt jeder Pflichtteilsanspruch voraus, daß der Berechtigte mangels einer Verfügung von Todes wegen, wie wir noch zu erörtern haben, zur Erbfolge berufen ist, und insofern beschränkt er kraft seines Erbrechts bei der gesetzlichen Erbfolge den Erbteil und damit auch den Pflichtteil jedes anderen Berechtigten. Diesen Einfluß auf die Höhe des maßgebenden Erbteils hat aber nicht nur der erbberechtigte Pflichtteilsberechtigte, sondern überhaupt jeder, der bei Eintritt der gesetzlichen Erbfolge zur Erbfolge berufen ist, einerlei ob er zu den Pflichtteilsberechtigten gehört oder nicht.

Der Pflichtteil ist für alle Fälle fest bestimmt auf die Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils, wird also

---

[1]) Kretzschmar § 93 S. 503.

nicht mehr wie nach gemeinem Recht, welches die Höhe des Pflichtteils gemäß Novelle 18 bei vier oder weniger Berechtigten auf ein Drittel, bei fünf oder mehr Berechtigten auf die Hälfte der Intestatportion des Berechtigten festsetzte, nach der Zahl der in Betracht kommenden gesetzlichen Erben abgestuft. Auch hinsichtlich der Art der Pflichtteilsberechtigten, mögen es Abkömmlinge, Eltern oder der Ehegatte sein, macht das Bürgerliche Gesetzbuch keinen Unterschied. Der Bruchteil „die Hälfte“ ist nach den Motiven gewählt „teils im Interesse der Einfachheit, teils weil es nicht angemessen erscheint, daß der Erblasser je nach der Zahl der erbberechtigten Verwandten eine erweiterte oder beschränkte Verfügungsbefugnis habe, endlich weil die Pietätsrücksicht in allen Fällen die gleiche ist. Die Festsetzung auf die Hälfte erscheint ferner deshalb angemessen, weil der Pflichtteil nicht bedeutungslos werden, andrerseits nicht so anschwellen soll, daß der Erblasser behindert wird, berechtigten Rücksichten bei der Teilung Rechnung zu tragen“.[2])

Das Bürgerliche Gesetzbuch wendet die Bezeichnung „Pflichtteil“ in zweifacher Bedeutung an. Es versteht darunter einmal die volle gesetzlich bestimmte Quote des Wertes des dem Pflichtteilsberechtigten als Erben gebührenden gesetzlichen Erbteils, zum anderen „denjenigen Wertsteil, welcher den dem Pflichtteilsberechtigten hinterlassenen,

---

[2]) Mot. Bd. 5 S. 388/89.

den vollen Pflichtteil nicht erreichenden Erbteil oder ein solches Vermächtnis auf die volle Pflichtteilsquote ergänzt" (§§ 2305, 2307).[3] Cosack[4]) spricht im Falle des § 2305 (welchem der Fall des § 2316 Abs. 2 gleichzustellen ist) von einem „Zusatzpflichtteil", im Falle des § 2303 aber von dem vollen Pflichtteil. Planck-Strohal[5]) empfiehlt für den Fall des § 2305 die Bezeichnung „Pflichtteilsrestanspruch" im Gegensatze zum vollen Pflichtteil. Zur Terminologie der Bezeichnung „Pflichtteil" führt Schiffner aus, daß das Gesetzbuch diese Bezeichnung nicht nur im technischen Sinne gebrauche für dasjenige, was der Berechtigte wirklich wider eine besondere letztwillige (bezw. unter Umständen wider eine lebzeitige) Verfügung des Erblassers erhalten solle, mithin für einen gegenwilligen Teil, sondern mitunter auch im weiteren Sinne für die Minimalquote des gesetzlichen Erbteils, die jemand kraft Rechtens aus dem Vermögen des Erblassers überhaupt (auf irgendeine Weise) erhalten müsse. „Der ‚Pflichtteil' engeren Sinnes ‚besteht' nun allerdings dann in der vollen gesetzlich bestimmten Quote des eventuellen ‚gesetzlichen Erbteils', wenn die fragliche Person ‚durch Verfügungen von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen' ist (§ 2303) und auch kein Vermächtnis und keine sonstige bezügliche Zuwendung des Erblassers endgültig erwirbt (§ 2307). Wenn dagegen dieselbe durch

---

[3]) Frommhold Anm. 2 zu § 2303.

[4]) Cosack Bd. 2 § 413 Nr. I, 2b.

[5]) Planck-Strohal Anm. 3 zu § 2305.

Zuwendung des Erblassers weniger als jene gesetzlich bestimmte Quote erhält, so kann sie an sich den daran ‚fehlenden‘ Teil ‚als Pflichtteil‘ verlangen (§§ 2305, 2307).“ [6]) Wenn wir in der vorliegenden Arbeit von „Pflichtteil“ sprechen, so verstehen wir darunter dasjenige, was in der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils besteht, d. h. den „vollen Pflichtteil“. „Nur der letztere ist (trotz des Sprachgebrauchs des Gesetzes in den §§ 2305 und 2316) der Pflichtteil im eigentlichen Sinne, wie aus den §§ 2304, 2306, 2310, 2311 und anderen Vorschriften des Gesetzes sich ergibt.“ [7]) Die Feststellung dieses vollen Pflichtteils muß auch stets erfolgt sein, bevor man zur Feststellung des „Zusatzpflichtteils“ oder des „Pflichtteilsrestanspruchs“ gelangt.

---

[6]) Schiffner § 3 S. 9/10.

[7]) Staudinger-Herzfelder Anm. II D zu § 2303.

Zweiter Abschnitt.

Die Feststellung des eventuellen gesetzlichen Erbteils.

§ 3.

Der auf die Pflichtteilsberechtigten bei Eintritt der gesetzlichen Erbfolge entfallende Erbteil.

Die im allgemeinen pflichtteilsberechtigten Personen sind in concreto nur dann pflichtteilsberechtigt, wenn sie durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen sind. Hinsichtlich der Ausschließung macht es keinen Unterschied, ob sie ausdrücklich nach § 1938 erfolgt, oder ob sie dadurch geschieht, daß ein anderer als Erbe eingesetzt wird. Nur der Erfolg der Verfügung von Todes wegen entscheidet.[1]) Ein solcher Erfolg, der den Pflichtteilsanspruch auslöst, wird durch Testament oder Erbvertrag aber nur dann herbeigeführt, wenn die Verfügung von Todes wegen den ausschließt, der im gegebenen Falle nächster gesetzlicher Erbe ist. Denn nur von ihm kann gesagt werden, daß gerade die letztwillige Verfügung ihn ausschließt. Das Pflichtteilsrecht hat, wie

---

[1]) Endemann § 127 Anm. 8 S. 572.

Endemann ausführt, niemals den Sinn, daß einer Person ein neues, ihr nicht bereits von Gesetzes wegen zukommendes Erbrecht zugewandt werden sollte. „Fehlt es an einer wirksamen Verfügung von Todes wegen, so kann von dem Pflichtteilsrecht keine Rede sein; jene bildet die zwingende Voraussetzung, den Tatbestand für die Wirkungskraft dieses Rechtes.“ [2]) Pflichtteilsberechtigt kann also nur sein, wer im konkreten Falle mangels einer Verfügung von Todes wegen erbberechtigt ist.

Der Feststellung des Pflichtteils hat also zunächst zweierlei voranzugehen: Einmal muß die Frage geprüft sein, ob derjenige, dessen Pflichtteil event. festgestellt werden soll, zu den im allgemeinen pflichtteilsberechtigten Personen gehört, sodann muß erwiesen sein, daß er bei Eintritt der gesetzlichen Erbfolge als Erbe berufen wäre. Ob dieses letztere der Fall ist, richtet sich nach der gesetzlichen Erbfolgeordnung. Da nun der Pflichtteil in der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils besteht, ist es aber auch für die Feststellung des Pflichtteils selbst von Bedeutung, zu untersuchen, wie die drei Kategorien von Pflichtteilsberechtigten — Abkömmlinge, Eltern und Ehegatten — sich beim Eintritt der gesetzlichen Erbfolge zueinander verhalten, welcher Erbteil auf sie entfällt. Allerdings ist bei Feststellung des für die Pflichtteilsberechnung maßgebenden Erbteils die gesetzliche Erbfolgeordnung nicht schlechthin zugrunde zu legen, sie bildet

---

[2]) Endemann § 127 Anm. 6 S. 572.

aber doch auch hier die allgemeine Grundlage, nach der sich der maßgebende Erbteil bestimmt, soweit nicht der § 2310 für die Feststellung des eventuellen Erbteils im Pflichtteilsrecht Sonderbestimmungen trifft.

Gesetzliche Erben der ersten Ordnung (§ 1924) sind die Abkömmlinge des Erblassers. Ein zur Zeit des Erbfalls lebender Abkömmling schließt die durch ihn mit dem Erblasser verwandten Abkömmlinge von der Erbfolge aus. Lebt ein Abkömmling zur Zeit des Erbfalls nicht mehr, so treten die durch ihn mit dem Erblasser verwandten Abkömmlinge an seine Stelle. Sie erhalten zusammen den Erbteil, den der verstorbene Abkömmling erhalten haben würde, wenn er zur Erbfolge gelangt wäre. Diese entfernteren Abkömmlinge der Stämme folgen kraft eigenen Rechts, nicht als Rechtsnachfolger des dem Erblasser näherstehenden Stammsangehörigen aus dessen Erbrecht.[3] Als zur Zeit des Erbfalls nicht mehr lebend wird auch derjenige Abkömmling behandelt, der durch Testament des Erblassers von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen ist (§ 1938), der die Erbschaft ausschlägt (§ 1953), für erbunwürdig erklärt ist (§ 2344) oder auf sein Erbrecht nur für seine Person verzichtet hat (§§ 2346, 2349). Auch an die Stelle eines solchen Abkömmlings treten dessen Abkömmlinge. Hinsichtlich der drei letzten Fälle (Ausschlagung, Erbunwürdigkeit, persönlicher Erbverzicht) bestimmt das Gesetz (§§ 1953,

[3]) Matthiaß § 289 S. 697.

2344, 2346) ausdrücklich, daß derjenige Abkömmling, in dessen Person einer der bezeichneten Umstände vorliegt, so angesehen werden soll, wie wenn er zur Zeit des Erbfalls nicht gelebt hätte, und läßt die Erbschaft demjenigen anfallen, der, abgesehen von dem näheren Abkömmling, als gesetzlicher Erbe berufen ist. Für den Fall der Ausschließung durch letztwillige Verfügung fehlt es an einer besonderen Vorschrift. Daß aber auch dann die entfernteren Abkömmlinge berufen sind, folgt schon daraus, daß diese kraft eigenen Rechtes erben.[4]) Die Kinder erben zu gleichen Teilen, ein jedes Kind bildet einen eigenen Stamm. Ist auf eine der eben angeführten Arten ein Abkömmling fortgefallen und hat er keine Abkömmlinge hinterlassen, die an seine Stelle treten würden, so erhöht sich der Erbteil der anderen Abkömmlinge. Ob der Wegfall eines Abkömmlings auch eine Erhöhung des Pflichtteils der anderen Abkömmlinge nach sich zieht, wird noch zu erörtern sein.

Die Abkömmlinge als zur ersten Erbenordnung gehörend sind in jedem Falle zur Erbfolge berufen; das gleiche gilt von dem überlebenden Ehegatten des Erblassers. Nach § 1931 erbt er neben Verwandten der ersten Ordnung zu einem Vierteile, sein Pflichtteil beträgt also dann $^1/_8$.

Die zweite Kategorie der Pflichtteilsberechtigten, die Eltern, erben in der zweiten Ordnung (§ 1925). Sie sind also einerseits nicht erbberechtigt, solange noch ein Ab-

[4]) RG. Bd. 61 S. 14.

kömmling des Erblassers vorhanden ist (§ 1924), und andererseits schließen sie alle anderen Verwandten aus (§ 1930). Leben zur Zeit des Erbfalls beide Eltern, so erben sie allein und zu gleichen Teilen (§ 1925 Abs. 2), also jeder die Hälfte. Lebt bei einem unehelich geborenen Erblasser die Mutter, so ist sie dementsprechend Alleinerbe. Wenn von den ehelichen Eltern ein Teil nicht mehr am Leben ist, oder wenn er auf sein Erbrecht verzichtet hat (§ 2346), wenn er durch den Erblasser von der Erbfolge ausgeschlossen ist (§ 1938), wenn er erbunwürdig ist (§ 2344) oder die Erbschaft ausgeschlagen hat, so treten an seine Stelle seine Abkömmlinge (§ 1925 Abs. 3). Der Erbteil des überlebenden Teiles beträgt auch in diesen Fällen die Hälfte der Erbschaft. Sind Abkömmlinge nicht vorhanden, so erbt der überlebende Teil allein. Hinterläßt der Erblasser neben seinen Eltern einen Ehegatten, so erbt dieser die Hälfte, die Eltern erben je $^1/_4$.

Pflichtteilsberechtigt sind von den Erben der zweiten Ordnung, zu der die Eltern des Erblassers und deren Abkömmlinge gehören, nur die Eltern. Der Erbteil des überlebenden Teiles der Eltern wird hier durch das Vorhandensein von Geschwistern des Erblassers beschränkt. Obgleich nun die Geschwister überhaupt nicht zu den pflichtteilsberechtigten Personen gehören, ist ihr Vorhandensein also auch auf die Größe des Elternpflichtteils von Einfluß.[5])

---

[5]) Schiffner § 8 S. 26.

Für die Feststellung des Erbteils des überlebenden Ehegatten kommt auch noch die dritte Erbenordnung in Betracht. Neben der ersten und zweiten Ordnung ist sein Erbteil fest bestimmt, es beträgt $^1/_4$ oder $^1/_2$, es erhöht sich nicht dadurch, daß einer der sonst berufenen Erben wegfällt; vielmehr fällt dessen Anteil, sofern nicht Sukzession seiner Abkömmlinge eintritt, den als Erben berufenen Verwandten zu. Eine Erhöhung des Erbteils des Ehegatten ist jedoch dadurch möglich, daß infolge des Wegfalls (Ausschlagung, Erbunwürdigkeit usw.) des zunächst berufenen einzigen Erben der ersten Ordnung ein solcher der zweiten Ordnung zur Erbfolge gelangt. Es kommt also nur darauf an, welche Verwandten wirklich Erben werden, nicht darauf, welche zunächst zur Erbfolge berufen sind.[6] Bei der Behandlung des § 2310 werden wir sehen, daß für die Feststellung des bei der Pflichtteilsberechnung maßgebenden Erbteils das Gegenteil gilt. Leben von der zweiten Ordnung nur noch Abkömmlinge der Eltern, also Geschwister des kinderlosen Erblassers, so erhalten diese die Hälfte, während die andere Hälfte dem Ehegatten zufällt. Ohne ihr Vorhandensein — vorausgesetzt, daß auch keine Großeltern leben — würde dem Ehegatten die ganze Erbschaft zufallen. Auch hier also beschränken die nicht pflichtteilsberechtigten Geschwister den Erbteil und damit den Pflichtteil des Ehegatten.[7]

---

[6] Planck-Strohal Anm. 4 zu § 1931.

[7] Schiffner § 8 S. 26.

Das gleiche ist beim Zusammentreffen des Ehegatten mit den nicht pflichtteilsberechtigten Großeltern der Fall.

Neben Großeltern ist der überlebende Ehegatte zur Hälfte der Erbschaft als gesetzlicher Erbe berufen. Treffen mit Großeltern Abkömmlinge von Großeltern zusammen, so erhält der Ehegatte außerdem den Anteil von der anderen Hälfte, welcher nach § 1926, dem die Erbfolge innerhalb der dritten Ordnung regelnden Paragraphen, sonst diesen Abkömmlingen zufallen würde. Die Berechnung hat danach folgendermaßen stattzufinden: Der Ehegatte erhält die Hälfte des Nachlasses vorweg. Die andere Hälfte ist zunächst rechnungsmäßig so zu verteilen, wie wenn Großeltern und Abkömmlinge von verstorbenen Großeltern allein als Erben konkurrierten. Die danach für Abkömmlinge von Großeltern, die an die Stelle ihres verstorbenen Großelternteiles treten, ausgeworfenen Erbteile fallen dem Ehegatten an, so daß dieser außer seiner Hälfte noch die in der eben erwähnten Weise berechneten Erbteile der Abkömmlinge erhält. Sind also keine Großeltern vorhanden, so bekommt er die ganze Erbschaft. Sind Großeltern mit Hinterlassung von Abkömmlingen verstorben, so erhöht der Anteil des verstorbenen Großelternteiles den Anteil des Ehegatten, da ja deren Anteile ihm zufallen; hat der verstorbene Großelternteil dagegen keine Abkömmlinge hinterlassen, so erhöht sich dadurch der Anteil des Ehegatten nicht, da des Verstorbenen Anteil dem überlebenden Teile des Großelternpaares zufällt.

Sind weder Verwandte der ersten oder zweiten Ordnung noch Großeltern vorhanden, so erhält der Ehegatte die ganze Erbschaft, schließt also Onkel und Tanten des Erblassers aus (§ 1931).

Der Erbteil des Ehegatten kann sich nach § 1934 dadurch vergrößern, daß der Ehegatte zugleich als Verwandter erbt. Der Erbteil, der ihm auf Grund der Verwandtschaft zufällt, gilt als besonderer Erbteil. Dies ist z. B. dann der Fall, wenn der kinderlos versterbende Erblasser seine Ehefrau und Nichte E (Tochter eines verstorbenen Bruders), seine Mutter B und seinen Bruder C hinterläßt. E erhält als Ehefrau $^1/_2$; die andere Hälfte wird folgendermaßen verteilt: B bekommt $^1/_4$, C $^1/_8$ und E nochmal $^1/_8$. Dieses $^1/_8$ ist ihr besonderer Erbteil, im ganzen erhält sie also $^5/_8$. Ihr Pflichtteil kann sich naturgemäß aber nur nach der Hälfte bemessen, die sie als Ehegatte erbt, würde mithin $^1/_4$ betragen. Denn nur als Ehegatte, nicht als Nichte, ist sie pflichtteilsberechtigt. Der für die Berechnung ihres Pflichtteils maßgebende Erbteil muß also auch derjenige sein, den sie in ihrer Eigenschaft als Ehegatte bei gesetzlicher Erbfolge erhalten haben würde.[8]) In diesem einzigen Ausnahmefalle ist die Größe des maßgebenden Erbteils für die Pflichtteilsberechnung nicht allein von der gesetzlichen Erbfolgeordnung und den Vorschriften des § 2310, sondern auch von der Pflichtteilsberechtigung abhängig. Im 1. Entwurf

[8]) Staudinger-Herzfelder Anm. II D zu § 2303; Planck-Strohal Anm. 2c zu § 2303.

§ 1975 Abs. 2 war ausdrücklich bestimmt, daß der Pflichtteil sich nicht auf den Erbteil, welcher dem Ehegatten als Verwandten des Erblassers zustehen solle, erstrecke. Dieser Absatz ist aber als selbstverständlich gestrichen worden. Unrichtig ist es deshalb, wenn Eichhorn-Goldmann bemerkt, daß der Erbteil und demzufolge der Pflichtteil des überlebenden Ehegatten sich in diesem Falle vergrößert.[9])

Dem Ehegatten, der neben Verwandten der zweiten Ordnung oder neben Großeltern gesetzlicher Erbe ist, gebührt außer seinem Erbteil auch der Voraus (§ 1932). Schon aus dem Wortlaut des Gesetzes „dem Ehegatten gebührt außer dem Erbteil der Voraus" folgt, daß der Voraus nicht Erbteil ist. Auf ihn finden vielmehr die für Vermächtnisse geltenden Vorschriften Anwendung; er gilt als Vermächtnis „und hat nicht den Charakter des Erbteils und des Pflichtteils".[10]) Für den Pflichtteil des Ehegatten kommt der Voraus daher nicht in Betracht, er kann nicht außer der Hälfte seines gesetzlichen Erbteils die Hälfte des Voraus als Pflichtteil verlangen. Daß der Pflichtteil sich nicht auf den Voraus erstreckt, war im 1. Entwurf in dem eben angeführten § 1975 Abs. 2 ausdrücklich gesagt, ist aber ebenfalls als überflüssig gestrichen worden. Insofern allerdings kommt der Voraus dem Ehegatten bei der Pflichtteilsberechnung auch zu-

---

[9]) Eichhorn-Goldmann S. 332.

[10]) Matthiaß § 291 S. 703.

statten, als er zum Nachlasse gehört und so auf die Größe der auf ihn entfallenden Wertquote von Einfluß ist.

§ 4.

Die Sondervorschrift des § 2310 für die Feststellung des im Pflichtteilsrecht maßgebenden Erbteils.

Die Gestaltung der gesetzlichen Erbfolge, wie solche in Ermanglung einer Verfügung des Erblassers von Todes wegen eintreten würde, bildet zwar die notwendige Grundlage für die Gestaltung des Pflichtteilsrechts,[1]) es bestehen aber doch für die Feststellung des bei der Pflichtteilsberechnung maßgebenden Erbteils von der gesetzlichen Erbfolge abweichende Bestimmungen. Bei der gesetzlichen Erbfolge scheidet derjenige, welcher ausschlägt oder auf sein Erbrecht verzichtet hat, von der Erbfolge ausgeschlossen oder für erbunwürdig erklärt ist, in der Weise aus, als wäre er vor dem Erblasser gestorben; die gesetzliche Erbfolge wird in diesen Fällen „modifiziert".[2]) So kann es kommen, daß bisher durch den Weggefallenen von der Erbfolge Ausgeschlossene zur Erbfolge berufen werden und die Erbteile bereits berufen gewesener Erben sich erhöhen. Im Gegensatze zur „modifizierten" steht die „einfache"[3]) Erbfolge, wie sie im nor-

[1]) Mot. Bd. 5 S. 403.

[2]) Mot. a. a. O.

[3]) Mot. a. a. O.

malen Falle eintritt, wenn keine Tatsachen vorliegen, die das Ausscheiden an sich berufener Erben nach sich ziehen, Für die modifizierte gesetzliche Erbfolge als Grundlage der Pflichtteilsberechnung läßt sich mit den Motiven [4]) geltend machen, daß damit ein vollkommener Einklang zwischen der gesetzlichen Erbfolge und dem Pflichtteilsrechte erzielt wird. Das Bürgerliche Gesetzbuch hat sich aber mit einer Ausnahme, nämlich der, daß der durch Erbverzicht von der gesetzlichen Erbfolge Ausgeschlossene nicht mitgezählt wird (§ 2310 Satz 2), für die einfache Erbfolge als Grundlage der Pflichtteilsberechnung entschieden. „Denn der Erblasser kann nicht immer voraussehen, welche Modifikationen im einzelnen Falle eintreten werden, während er die Gestaltung der einfachen gesetzlichen Erbfolge, abgesehen von tatsächlichen Irrtümern, sehr wohl zu übersehen vermag.“ [5]) Demgemäß bestimmt § 2310:

> Bei der Feststellung des für die Berechnung des Pflichtteils maßgebenden Erbteils werden diejenigen mitgezählt, welche durch letztwillige Verfügung von der Erbfolge ausgeschlossen sind oder die Erbschaft ausgeschlagen haben oder für erbunwürdig erklärt sind.

Diese Regelung, daß die als mitzählend aufgeführten Personen so angesehen werden, als ob sie tatsächlich mit-

---

[4]) Mot. Bd. 5 S. 403.

[5]) Mot. a. a. O.

erbten, bewirkt, daß anders wie bei der gesetzlichen Erbfolge ihr Wegfall keine Erhöhung des Pflichtteils der anderen Berechtigten zur Folge haben kann. Der Pflichtteilsberechtigte ist also insofern schlechter gestellt als der Erbe.

Der § 2310 enthält die Ausnahmen, die bei der Feststellung des für die Berechnung des Pflichtteils maßgebenden Erbteils von der Feststellung des Erbteils beder gesetzlichen Erbfolge gelten. Soweit er keine bei sonderen Bestimmungen trifft, gelten daher die allgemeinen Vorschriften der gesetzlichen Erbfolge. Es gilt daher hier wie bei der gesetzlichen Erbfolge der § 1923, daß Erbe nur werden kann, wer zur Zeit des Erbfalls lebt, daß also der, welcher von den Erben bereits vor dem Erblasser verstorben ist, bei der Feststellung der gesetzlichen Erbteile nicht mitgerechnet wird.

Mitgezählt wird laut ausdrücklicher Bestimmung im § 2310 Satz 2 auch der nicht, der durch Erbverzicht von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen ist, daher nach § 2349 auch diejenigen nicht, auf die sich die Wirkung des Verzichts erstreckt. Diese Bestimmung beruht im wesentlichen auf der Erwägung, daß ein Erbverzicht nicht ohne Gegenleistung erfolgt. „Es würde daher unbillig sein, wenn der Pflichtteilsberechtigte sich gefallen lassen müßte, daß einerseits das Vermögen des Erblassers durch die Auszahlung der Abfindung gemindert wird, und daß andererseits noch der für die Pflichtteilsermittlung maßgebende Erbteil so berechnet wird, als wenn der Ver-

zichtende Erbe geworden wäre.“[6]) Der Erbverzichtvertrag wird außerdem von dem Verzichtenden mit dem Erblasser selbst abgeschlossen; es ist daher anzunehmen, daß der Erblasser bei einem Erbverzicht die Gestaltung der gesetzlichen Erbfolge übersehen kann und diesen Umstand bei seiner letztwilligen Anordnung in Betracht gezogen hat.[7]) Der praktische Erfolg ist, wie Endemann an dem folgenden Beispiele zeigt, gut: „Ein verwitweter Erblasser hinterläßt drei unverheiratete Söhne A, B, C. Der Pflichtteil eines jeden beträgt $^1/_6$. Hat A auf seine Erbansprüche verzichtet, so erhalten B und C je $^1/_4$. Der Grund ist, daß A regelmäßig seine entsprechende Abfindung bereits erhalten hat. Diese fehlt nun dem Nachlasse; $^1/_4$ des also verkürzten Nachlasses wird etwa $^1/_6$ des unverkürzten entsprechen. Die Erhöhung ist nur eine scheinbare; nicht die Quote entscheidet, sondern das Ganze, aus dem sie berechnet wird“.[8])

Nur diejenigen, die nach dem Inhalt des Erbverzichtvertrages auf das gesetzliche Erbrecht selbst verzichtet haben, werden durch den Erbverzicht von der gesetzlichen Erbfolge ausgeschlossen und nach § 2310 Satz 2 nicht mitgezählt. Wer dagegen lediglich auf sein Pflichtteilsrecht verzichtet hat, bleibt gesetzlicher Erbe und

---

[6]) Neumann Anm. 2b zu § 2310.

[7]) Frommhold Anm. 2 zu § 2310.

[8]) Endemann § 130 Anm. 12 S. 589.

muß daher bei der Feststellung des Erbteils mitgezählt werden.[9])

Abgesehen von dem Falle des Erbverzichts, werden bei der Feststellung des für die Berechnung des Pflichtteils maßgebenden Erbteils aber alle diejenigen mitgezählt, die bei der durch Verfügung von Todes wegen unbeeinflußten gesetzlichen Erbfolge als Erben berufen sein würden.[10]) Dabei ist es ganz gleichgültig, ob auch wirklich gesetzliche Erbfolge eintritt, oder wenn gesetzliche Erbfolge eintritt, ob die danach Berufenen tatsächlich Erben werden. Zugrunde gelegt wird also nicht „die im einzelnen Falle tatsächlich verwirklichte, sondern eine fiktive (mögliche) Erbfolge“[11]) oder, wie wir oben gesagt haben, die „einfache“ Erbfolge.

Mitgezählt werden nach § 2310 zunächst diejenigen, die durch letztwillige Verfügung von der Erbfolge ausgeschlossen sind, d. h. sowohl diejenigen, welche nach § 1938 durch letztwillige Verfügung lediglich von der Erbfolge, als auch diejenigen, welche vom Pflichtteilsrecht rechtmäßig ausgeschlossen, also enterbt sind.[12]) Denn auch die Entziehung des Pflichtteils erfolgt nach § 2336 Abs. 1 durch letztwillige Verfügung; die Enterbten sind durch diese Verfügung aber naturgemäß auch von der

---

[9]) Matthiaß § 303 A S. 726; Strohal § 51 S. 439; Endemann § 130 Anm. 10 S. 588.

[10]) Planck-Strohal Anm. 2 zu § 2310.

[11]) Frommhold Anm. 2 zu § 2310.

[12]) Matthiaß § 303 A S. 726.

Erbfolge ausgeschlossen. Endemann will dem „Ausgeschlossen von der Erbfolge“ im § 2310 Satz 1 lediglich die Bedeutung beimessen: „Dem Pflichtteilsberechtigten sei rechtswirksam der Pflichtteil entzogen. Darum werde auch gemäß § 2336 Abs. 1 gesagt: durch letztwillige Verfügung. Denn würde er bloß nach § 2303 Abs. 1 durch irgendeine Verfügung von Todes wegen schlechthin als gesetzlicher Erbe ausgeschlossen sein, so träte er als Pflichtteilsberechtigter ein“.[13]) Nach dem Wortlaut des Gesetzes aber erscheint es nicht angängig, die fragliche Bestimmung nur in dieser engeren Bedeutung zu verstehen.[14]) Im praktischen Ergebnis kommt es hierauf nicht an. Denn auch der durch irgendeine Verfügung von Todes wegen schlechthin als gesetzlicher Erbe Ausgeschlossene, der als Pflichtteilsberechtigter infolgedessen eintritt, wird mitgezählt, da sein Pflichtteilsanspruch zur Voraussetzung hat, daß er mangels dieser Verfügung von Todes wegen zur Erbfolge berufen wäre. Er muß also immer Anspruch auf einen Wertsteil eines fiktiven Erbteils haben. Dieser fiktive Erbteil aber beeinflußt die Größe des fiktiven Erbteils jedes anderen Pflichtteilsberechtigten.

Der Grund, daß das Gesetz den durch letztwillige Verfügung von der Erbfolge Ausgeschlossenen mitzählen läßt, ist wohl darin zu suchen, daß nicht anzunehmen

---

[13]) Endemann § 130 Anm. 13 S. 589.

[14]) Planck-Strohal Anm. 2a zu § 2310.

ist, der Erblasser habe durch den Ausschluß des Pflichtteilsberechtigten den Pflichtteil der anderen Berechtigten erhöhen wollen.[15]

Mitgezählt werden ferner diejenigen, welche erst nach Eintritt des Erbfalls von der tatsächlichen Teilnahme an der Erbfolge ausscheiden, das sind diejenigen, welche die Erbschaft ausschlagen oder für erbunwürdig erklärt sind. Hinsichtlich des ausschlagenden Miterben ist diese Bestimmung erfolgt, weil sonst „der Willkür dieses Erben ein Einfluß auf den Umfang des Pflichtteils beigemessen wird und eine definitive Berechnung auf lange Zeit hinaus unmöglich gemacht wird".[16] Daß der Erbunwürdige mitgezählt wird, beruht darauf, daß beim Fehlen dieser Bestimmung die Handlungsweise des Unwürdigen, welche mit der Erbunwürdigkeitserklärung und damit mit dem Ausschluß von der Erbfolge bedroht ist, mittelbar die Folge hätte, daß der Pflichtteil eines anderen Berechtigten sich erhöhte.[17] Beide Fälle kann der Erblasser außerdem nicht voraussehen, und „es kommt darauf an, daß jedem Erblasser erkennbar wird, wie weit er in seiner Verfügung gehen kann",[18] ohne das Pflichtteilsrecht seiner Erben zu verletzen.

Streitig ist, ob derjenige Pflichtteilsberechtigte, der unter Beschränkungen als Erbe eingesetzt ist, die ihn nach

---

[15] Frommhold Anm. 3 zu § 2310.

[16] Mot. Bd. 5 S. 403.

[17] Mot. a. a. O.

[18] Mot. a. a. O.

§ 2306 berechtigen, den Erbteil auszuschlagen und den Pflichtteil zu verlangen, und der von dieser Befugnis Gebrauch macht, mitgezählt wird, weil er durch letztwillige Verfügung ausgeschlossen erscheint[19]) oder deswegen, weil er die Erbschaft ausgeschlagen hat.[20]) Mitgezählt wird er nach beiden Ansichten, so daß für das praktische Ergebnis die Entscheidung gleichgültig ist. Richtig ist, daß er infolge seiner Ausschlagung bei der Feststellung des Erbteils mitgezählt wird. Denn durch letztwillige Verfügung ist er von der Erbfolge nicht ausgeschlossen, da er ja gerade durch die letztwillige Verfügung, wenn auch unter Beschwerungen, zum Erben eingesetzt ist.

Ob der ausschlagende Miterbe infolge seiner Ausschlagung sein eventuelles Pflichtteilsrecht einbüßt oder nach § 2306 Abs. 1 Satz 2 den Pflichtteilsanspruch für sich auslöst, macht keinen Unterschied, er wird immer mitgezählt. „Da selbst der seinen gesetzlichen Erbteil Ausschlagende mitgezählt wird, so muß dasselbe um so mehr für denjenigen gesetzlichen Erben gelten, welcher lediglich einen ihm durch Verfügung von Todes wegen hinterlassenen Erbteil ausschlägt.“ [21])

Wie die Feststellung des für die Berechnung des Pflichtteils maßgebenden Erbteils und des Pflichtteils selbst sich nach §§ 2303, 2310 gestaltet, sei an einem Beispiel erläutert: Der Erblasser F ist mit Hinterlassung von fünf Söhnen, A,

---

[19]) Schiffner § 8 S. 27.

[20]) Frommhold Anm. 3 zu § 2310.

[21]) Planck-Strohal Anm. 2b zu § 2310.

B, C, D und E, gestorben. Von diesen hat er A zum Alleinerben eingesetzt, B nach § 1938 von der Erbfolge ausgeschlossen, C mit Grund enterbt, D ist für erbunwürdig erklärt worden und E durch Erbverzichtvertrag von der Erbfolge ausgeschlossen. Der Nachlaß beträgt 40 000 Mk. B macht seinen Pflichtteilsanspruch geltend. Bei der Feststellung seines fiktiven Erbteils wird mitgezählt: A, weil er gesetzlicher Erbe bei Eintritt der Erbfolge wäre, B, C und D nach § 2310, nicht mitgezählt wird E. B's Erbteil beträgt also $^1/_4 = 10\,000$ Mk., sein Pflichtteil $^1/_8 = 5000$ Mk. Schlüge A die Erbschaft aus, würde er gleichwohl mitgezählt werden und B's Erbteil und damit der Pflichtteil der gleiche bleiben. Der Wegfall eines Miterben hat also, abgesehen vom Erbverzicht, keine Erhöhung des Pflichtteils zur Folge.

Der § 2310 gilt für Pflichtteilsberechtigte jeder Art, also sowohl bei der Berechnung des Pflichtteils der Abkömmlinge wie des Pflichtteils des Ehegatten und der Eltern; die Regel, wer mitgezählt wird oder nicht, findet daher Anwendung, einerlei ob der Wegfallende ein Abkömmling, der Vater, die Mutter oder der Ehegatte des Erblassers ist.

Zu sehr lebhaften Erörterungen[22]) hat das Verhältnis

---

[22]) Strohal Bd. 1 § 51; Strohal, Dekanatsprogramm S. 13 ff.; Planck-Strohal Anm. 4 zu § 2310; Schiffner § 7 S. 21 ff.; Endemann § 130 Anm. 12 u. 14 S. 589; Kretzschmar § 93 I, 2 S. 504; Kretzschmar im ZBlFG. 8. Jahrg. S. 11/12; Frommhold zu § 2310; Staudinger-Herzfelder Anm. 2 A zu § 2310; Dernburg § 114 II S. 323; Kipp § 134 S. 354; Matthiaß § 302 S. 725.

des § 2309, welcher bestimmt, daß entferntere Abkömmlinge und die Eltern des Erblassers insoweit nicht pflichtteilsberechtigt sind, als ein Abkömmling, der sie im Falle der gesetzlichen Erbfolge ausschließen würde, den Pflichtteil verlangen kann oder das ihm Hinterlassene annimmt, zum § 2310 Anlaß gegeben. Für die vorliegende Arbeit interessieren uns diese Erörterungen, die sich unter anderem darum drehen, inwieweit beim Wegfall eines näheren Pflichtteilsberechtigten auf Grund des § 2310 mit Rücksicht auf § 2309 ein Pflichtteilsanspruch der Eltern zur Entstehung gelangt, nur insoweit, als sie Ergebnisse zeitigen, die für die Feststellung des bei der Pflichtteilsberechnung maßgebenden Erbteils von Bedeutung sind. Auf das Pflichtteilsrecht der entfernteren Abkömmlinge und der Eltern selbst einzugehen, ist hier nicht der Platz. Denn die Höhe des Pflichtteils der entfernteren Abkömmlinge und der Eltern bestimmt sich, wenn sie einen Pflichtteilsanspruch haben — und davon gehen wir aus —, nach der Größe ihres maßgebenden Erbteils,[23]) der sich wiederum

[23]) Strohal (Bd. 1 § 52 S. 440/41) versucht an Beispielen nachzuweisen, daß mit Rücksicht auf § 2309 ein Pflichtteilsanspruch der Eltern unter Umständen auch dann begründet sein kann, wenn noch ein Abkömmling vorhanden ist, dem ein Pflichtteilsanspruch zusteht. Er will also einen Pflichtteilsanspruch für gegeben halten, auch ohne daß die Eltern mangels einer Verfügung von Todes wegen erbberechtigt wären. Die Höhe des Pflichtteils der Eltern könnte sich in einem solchen Falle daher nicht nach ihrem eventuellen gesetzlichen Erbteil bestimmen, da sie ja auch bei gesetzlicher Erbfolge neben einem Abkömmlinge nicht berufen wären, müßte also auf andere Art berechnet werden. Diese Ansicht

nach der gesetzlichen Erbfolgeordnung und § 2310 bemißt, und auf die Höhe des Pflichtteils anderer Berechtigten haben die entfernteren Abkömmlinge und die Eltern nur Einfluß, wenn sie kraft ihres Erbrechts neben den anderen Berechtigten zur Erbfolge berufen sind und dadurch deren Erbteile beschränken. Es gilt für sie also dasselbe wie für die übrigen Pflichtteilsberechtigten. Auch wenn sie erst infolge des Wegfalls eines näher Berechtigten einen Pflichtteilsanspruch bekommen, bestimmt sich ihr Pflichtteil nach der Größe ihres fiktiven Erbteils. Hier handelt es sich also nicht darum, festzustellen, ob sie infolge des Wegfalls eines näher Berechtigten als Pflichtteilsberechtigte eintreten, sondern wenn sie aus diesem Grunde eintreten, wie sich dann die Feststellung des maßgebenden Erbteils gestaltet, insbesondere wie es mit dem Mitzählen des Weggefallenen gehalten werden muß.

Fällt bei oder nach dem Erbfall aus irgendeinem Grunde ein Abkömmling weg und erlangen an seiner

---

Strohals ist in der Literatur allseitig bekämpft worden und von Strohal auch selbst aufgegeben worden (vgl. Planck-Strohal Anm. 2b zu § 2310). Sie ist auch zweifellos unrichtig. „Denn das Pflichtteilsrecht ist ein Ausfluß des gesetzlichen Erbrechts; wer nicht zur gesetzlichen Erbfolge berufen ist, der kann auch nicht pflichtteilsberechtigt sein. Wenn also mehrere Kinder bezw. Abkömmlinge von solchen vorhanden sind, so kann ein Pflichtteilsrecht der Eltern erst dann zur Entstehung gelangen, wenn sämtliche Abkömmlinge weggefallen sind und damit die gesetzliche Erbfolge der zweiten Ordnung eröffnet ist“ (Kretzschmar § 93 S. 504).

Stelle seine Abkömmlinge oder mangels solcher die Eltern des Erblassers einen Pflichtteilsanspruch, dann müßte, von dem Fall des Erbverzichts abgesehen, nach der Vorschrift des § 2310 allein bei der Berechnung ihres Pflichtteils der Weggefallene mitgezählt werden. Dies kann aber nach allgemein erbrechtlichen Grundsätzen nicht angängig sein. Wenn bei dem Erbfall ein Abkömmling lebt und auch nicht als nicht vorhanden gilt, haben die durch diesen mit dem Erblasser verwandten entfernteren Abkömmlinge kein Erbrecht. Fällt der ihre Verwandtschaft mit dem Erblasser vermittelnde Abkömmling fort, gelangt ihr Erbrecht zur Entstehung, und ihr Erbteil und damit auch ihr Pflichtteil bemißt sich nach dem Erbteil des Weggefallenen. Neben diesem können sie gar nicht zur Erbfolge gelangen; für sie und den Weggefallenen kann daher nicht zu gleicher Zeit ein Erbteil festgestellt werden. Daraus ergibt sich die Unmöglichkeit, bei der Feststellung ihres für ihr Pflichtteil maßgebenden Erbteils den ihre Verwandtschaft mit dem Erblasser vermittelnden weggefallenen Abkömmling mitzuzählen.

Zu dem gleichen Resultate kommen wir, wenn infolge des Wegfalls des einzigen Abkömmlings, z. B. wegen rechtmäßiger Enterbung, die Eltern des Erblassers einen Pflichtteilsanspruch erlangen. Eltern, als zur zweiten Erbenordnung gehörend, können neben einem Abkömmling nicht erbberechtigt sein, ihr Erbteil läßt sich also nicht neben dem eines Abkömmlings berechnen; daher kann auch der fortgefallene Abkömmling bei der Fest-

stellung des für die Berechnung ihres Pflichtteils maßgebenden Erbteils nicht mitgezählt werden.

An diesem auf erbrechtlichen Grundsätzen beruhenden Ergebnisse kann der § 2310 nichts ändern. Seine Bestimmungen, welche Personen bei der Pflichtteilsberechnung mitzuzählen sind, gelten also mit der Einschränkung, daß nicht andere erbrechtliche Grundsätze die Mitzählung des Weggefallenen unmöglich machen. Möglich ist die Mitzählung aber immer nur dann, wenn es sich um die Feststellung der Erbteile solcher Personen handelt, welche nebeneinander zur gesetzlichen Erbfolge berufen sein können, d. h. der § 2310 gilt nur für Erben innerhalb derselben Ordnung und zugleich für den Ehegatten, weil dieser nach § 1931 stets berufen ist.[24])

Zu eigentümlichen Verschiedenheiten bei der Pflichtteilsberechnung kann das Eingreifen des § 2310 in Fällen führen, wo der überlebende Ehegatte als pflichtteilsberechtigt in Betracht kommt. Strohal macht dazu folgende in der Literatur allgemein als richtig anerkannte Darlegung: „Wenn der überlebende Ehegatte neben Verwandten erster Ordnung zur gesetzlichen Erbfolge gelangen würde, so entfiele auf ihn nach § 1931 $^1/_4$ der Erbschaft als gesetzlicher Erbteil. Sein Pflichtteil beläuft sich im vorausgesetzten Falle also auf ein $^1/_8$ der Erbschaft. Hierbei bleibt es nach § 2310 selbst dann, wenn der

[24]) Staudinger-Herzfelder Anm. 2 A zu § 2310; Langheineken im Sächs. Arch. Bd. 14 S. 327, 450; Komm. d. RGRäte Anm. 1 zu § 2310.

einzige Abkömmling des Erblassers, obschon er aus dem Nachlaß nichts erhalten hat, aus irgendeinem Grunde den Pflichtteil nicht verlangen kann und infolgedessen nach § 2309 das Pflichtteilsrecht des noch lebenden und von den Verwandten zweiter Ordnung allein in Betracht kommenden Vaters des Erblassers zur Geltung gelangt. Das Eigentümliche hierbei ist, daß die Bestimmung des Pflichtteils des Vaters nach ganz anderen Grundsätzen zu erfolgen hat als die Berechnung des Pflichtteils des überlebenden Ehegatten. Denn während für diese nach § 2310 derjenige gesetzliche Erbteil als Grundlage zu dienen hat, der auf den überlebenden Ehegatten entfiele, wenn neben ihm der Abkömmling zur Erbfolge gelangte, muß der Bestimmung des Pflichtteils des Vaters des Erblassers diejenige Gestaltung der gesetzlichen Erbfolge zugrunde gelegt werden, welche sich ergibt, wenn der Vater als einziger Verwandter zweiter Ordnung mit dem überlebenden Ehegatten zusammentrifft. In diesem Falle würde aber die Erbschaft zur Hälfte dem Vater und zur anderen Hälfte dem überlebenden Ehegatten zukommen (§ 1931), so daß der auf $^1/_4$ der Erbschaft sich belaufende Pflichtteil des Vaters zwar kleiner ist als der Pflichtteil, welcher auf den Sohn des Erblassers entfallen sein würde, dafern er pflichtteilsberechtigt sein würde, aber trotz der §§ 1931 u. 2303 doppelt so groß als der Pflichtteil des überlebenden Ehegatten“.[25])

---

[25]) Strohal Bd. 1 § 51 III S. 442.

Diese Entscheidung des Falles hat, wie Kretzschmar[26]) zutreffend bemerkt, ihren Grund darin, daß die Größe des gesetzlichen Erbteils der Eltern sich ausschließlich danach bestimmt, ob noch ein anderer Elternteil oder der Ehegatte vorhanden ist, stimmt also mit unserer obigen Ausführung überein, daß der Wegfallende nur mitgezählt wird, wenn es sich um die Feststellung des Erbteils eines Berechtigten handelt, der neben dem Weggefallenen zu gleicher Zeit zur Erbfolge berufen sein kann. Schlüge also in dem erwähnten Beispiele Strohals der Ehegatte die Erbschaft aus, dann würde der Pflichtteil des Vaters ebenfalls nur $^1/_4$ des Wertes der Erbschaft betragen.

Soweit die Erbteile wegen der zu erwartenden Geburt eines Miterben noch unbestimmt sind, ist nach § 2043 die Auseinandersetzung bis zur Hebung der Unbestimmtheit ausgeschlossen. Wie bei der Erbenauseinandersetzung dann die Feststellung des Erbteils aufgeschoben bleiben muß, kann auch bei der Pflichtteilsberechnung die Feststellung des Pflichtteils nicht vor Hebung der Unbestimmtheit erfolgen.[27])

---

[26]) Kretzschmar § 93 I, 2 S. 505.

[27]) Wilke Anm. 5 zu § 2310.

Dritter Abschnitt.

Die Wertung des Nachlasses.

§ 5.

Einleitung.

Während das gemeine Recht das Pflichtteilsrecht als ein unentziehbares Erbrecht auf eine bestimmte Quote des Nachlasses konstruierte, ist nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche das Pflichtteilsrecht „das Recht gewisser kraft Gesetzes erbberechtigter Personen auf den Wert der Hälfte ihres eventuellen gesetzlichen Erbteils".[1] Das Pflichtteilsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches ist also lediglich ein Forderungsrecht, und zwar ist es ein Forderungsrecht nicht des Systems der Schuldverhältnisse, sondern ein erbrechtliches besonderer Art nach Entstehung, Inhalt und Aufhebung;[2] der aus dem Pflichtteilsrecht sich ergebende Pflichtteilsanspruch geht auf eine reine Geldleistung, deren Höhe sich nach dem Werte des eventuellen gesetzlichen Erbteils bemißt. Der Wert des gesetzlichen Erbteils aber bestimmt sich wiederum nach dem Werte des Nachlasses, von dem der Erbteil ein Teil ist.

---

[1]) Matthiaß § 301 II S. 723.

[2]) Frommhold Anm. 1 zu § 2317.

Während wir im vorigen Abschnitte nur die Gesetzesbestimmungen erläutert haben, auf Grund derer der eventuelle gesetzliche Erbteil festgestellt wird, müssen wir nunmehr, um zu einer Feststellung des Wertes dieses eventuellen gesetzlichen Erbteils zu gelangen, in eine Erörterung über die Wertung des Nachlasses eintreten.

Da tritt uns zunächst die Frage entgegen, was unter „Nachlaß" zu verstehen, was also zu werten ist. Zur Bezeichnung des Vermögens des Erblassers dienen im Bürgerlichen Gesetzbuche die Ausdrücke „Erbschaft" und „Nachlaß". „Erbschaft" wird nach den Motiven von dem nachgelassenen Vermögen einer Person gebraucht, wenn dieses zugleich als mit einem bestimmten neuen Subjekte (dem Erben), auf welches das Vermögen übergeht, in Beziehung stehend bezeichnet werden soll, während das Wort „Nachlaß" nach den Motiven verwendet wird, um objektiv die Gesamtheit der einzelnen Stücke oder Bestandteile des Vermögens des Erblassers zu bezeichnen.[3]) Beide Ausdrücke sind inhaltlich identisch. Wie nach § 1922 die Erbschaft ein Vermögen ist, ist es auch der Nachlaß. Was unter Nachlaß zu verstehen ist, hängt also davon ab, was die Bezeichnung „Vermögen" inhaltlich umfaßt. Nach gewöhnlichem Sprachgebrauche besteht das Vermögen in dem Inbegriff der mit einer Person verknüpften geldwerten Rechte und Verbindlichkeiten.[4]) Es unterliegt nun allerdings keinem Zweifel, daß der Ausdruck „Ver-

[3]) Mot. Bd. 5 S. 603.

[4]) Komm. d. RGRäte Anm. 5 zu § 1922.

mögen“ sehr oft nur in dem Sinne gebraucht wird, daß darunter lediglich das Aktivvermögen verstanden wird, die Verbindlichkeiten, die Passiven, also begrifflich nicht mitumfaßt werden. Wenn das Gesetz z. B. im § 419 Abs. 2 Satz 2 bestimmt, daß die Haftung des Übernehmers sich auf den Bestand des übernommenen Vermögens beschränkt, so hat das Gesetz nur die Aktiven des Vermögens dabei im Auge. Daraus darf aber nicht der Schluß gezogen werden, daß entgegen dem allgemeinen Sprachgebrauch mit dem Worte „Vermögen“ grundsätzlich nur das Aktivvermögen bezeichnet werden soll,[5]) vielmehr ist daran festzuhalten, daß im allgemeinen dieser Ausdruck Aktiven und Passiven umfaßt. Auch das Wort „Nachlaß“ wird vorzugsweise in dem Sinne gebraucht, daß darunter nur „die Gesamtheit der dem Erblasser zuständig gewesenen und auf den Erben übergegangenen Berechtigungen“[6]) verstanden wird. Ebenso unrichtig ist aber auch hier der Schluß, daß der Begriff „Nachlaß“ stets auf die Aktiven eingeschränkt werden muß. Wenn im § 1975 bestimmt wird, daß die Haftung des Erben sich auf den Nachlaß beschränkt, wenn der Nachlaßkonkurs eröffnet ist, so versteht es sich von selbst, daß hier mit dem Worte „Nachlaß“ nur das hinterlassene Aktivvermögen gemeint sein kann; wenn aber nach § 2311 der Berechnung des Pflichtteils der Bestand und Wert des Nachlasses zu-

---

[5]) Komm. d. RGRäte a. a. O.

[6]) Strohal Bd. 1 § 1 S. 15.

grunde gelegt wird, so ist es ebenso selbstverständlich, daß hier auf die Grundbedeutung des Ausdruckes „Nachlaß“ zurückgegriffen wird. Denn hier steht der Sinn des Gesetzes ihrer Anwendung nicht entgegen. Diese Grundbedeutung aber ist, daß der Nachlaß ein Vermögen ist und wie jedes Vermögen aus Aktiven und Passiven besteht.

Um zu einer Wertung des Nachlasses zu gelangen, ist also zunächst das Aktivvermögen festzustellen und zu werten. Danach muß in gleicher Weise mit den Verbindlichkeiten verfahren werden. Die Subtraktion des Wertes der Passiven von dem Werte der Aktiven ergibt den Reinwert des Nachlasses.

Zu dem gleichen Ergebnis kommen die Vertreter jener Ansicht, die wie Kipp[7]) und Dernburg[8]) davon ausgehen, daß unter Vermögen nur das Aktivvermögen zu verstehen sei, und die demgemäß beim Nachlaß auch nur die aktive Seite des vom Erblasser hinterlassenen Vermögens im Auge haben. Nach dieser Ansicht sind die Nachlaßverbindlichkeiten nicht als „Bestandteile“, sondern als „Lasten“ des Nachlasses aufzufassen,[9]) müssen also bei der Wertung des Nachlasses naturgemäß in Abzug gebracht werden. Ein Eingehen hierauf erübrigt sich, da die Streitfrage nur von theoretischer Bedeutung ist und dasselbe praktische Ergebnis zeitigt.

---

[7]) Kipp § 1 S. 2.

[8]) Dernburg § 124 III S. 355.

[9]) Dernburg § 125 Anm. 2 S. 358.

§ 6.

Der Erbfall als maßgebender Zeitpunkt.

Der maßgebende Zeitpunkt für den der Berechnung des Pflichtteils zugrunde zu legenden Bestand und Wert des Nachlasses ist der Erbfall (§ 2311 Satz 1). Es ist also der gleiche Zeitpunkt gewählt worden, der nach § 2001 auch für den Inhalt des vom Erben zu errichtenden Inventars maßgebend ist. Während aber gemäß § 2001 die Nachlaßverbindlichkeiten nach dem Stande zur Zeit der Inventarerrichtung anzugeben sind, sind sie bei der Pflichtteilsberechnung nach dem Werte zur Zeit des Erbfalls in Ansatz zu bringen.[1])

Selbst wenn ein Pflichtteilsanspruch zu weit späterer Zeit geltend gemacht wird, ist bei der Ermittlung der Höhe des Pflichtteils der Bestand und Wert des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls zugrunde zu legen. Bei diesem Zeitpunkt für die Wertsermittlung bleibt es auch dann, wenn der dem Pflichtteilsberechtigten in Aussicht gestellte Erbteil schon unter Lebenden an ihn ausgekehrt worden wäre.[2]) Der hier zitierten Reichsgerichtsentscheidung[3]) liegt ein Fall zugrunde, in dem ein Pflichtteilsberechtigter schon zu Lebzeiten des Erblassers so viel erhalten hat, daß er zur Zeit der Zuwendung nach dem

---

[1]) Mot. Bd. 5 S. 406.

[2]) Komm. d. RGRäte Anm. 1 zu § 2311.

[3]) RG. Bd. 67 S. 307.

damaligen Stande des Vermögens des Erblassers im Pflichtteil nicht verkürzt worden wäre. Allein da nach § 2311, fährt das Reichsgericht fort, der Berechnung des Pflichtteils grundsätzlich der Bestand und der Wert des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls zugrunde zu legen ist, so ist er durch die bloße Tatsache der verfrühten, bereits unter Lebenden geschehenen Zuwendung des ihm in Aussicht gestellten Erbteils nicht des Anspruches verlustig gegangen, von dem tatsächlich hinterlassenen Vermögen der Erblasserin den Pflichtteil zu fordern.

Da der Zeitpunkt für die Wertsermittlung für alle Fälle festgelegt ist, ergibt sich daraus für den Pflichtteilsberechtigten die Folgerung, daß er an späteren Wertssteigerungen oder Vermehrungen des Nachlasses keinen Anteil hat. Aus dem gleichen Grunde kann er auch gegen den Erben kein Recht auf die ferneren Nutzungen geltend machen.[4]) Andererseits trifft den Pflichtteilsberechtigten aber auch nicht eine Verminderung des Nachlasses, er hat nicht die Gefahr des Unterganges und der Verschlechterung der Nachlaßgegenstände zu tragen.[5]) Ist er allerdings auf den Pflichtteil als Erbe eingesetzt, was aber nach § 2304 im Zweifel nicht angenommen wird, so hat er wie jeder andere Erbe teil am Gewinn und Verlust des Nachlasses. Insoweit jedoch können auch für den nicht auf den Pflichtteil als Erben eingesetzten Pflicht-

---

[4]) RG. v. 13. 1. 1910 in Soergels Rechtspr. 1910.

[5]) Mot. Bd. 5 S. 405.

teilsberechtigten Verminderungen des Nachlasses von Bedeutung sein, als der Erbe, gegen den sich sein Pflichtteilsanspruch richtet, nach allgemeinen Grundsätzen die beschränkte Haftung geltend machen kann. Der Betrag des ermittelten Pflichtteils ändert sich nicht, der Verwirklichung seines Anspruches aber stellt sich die beschränkte Haftung des Erben bei der Verringerung des Nachlasses entgegen.[6])

Es läßt sich also nicht verkennen, wie Strohal[7]) zutreffend bemerkt, daß der auf die Geltendmachung des Pflichtteilsanspruches angewiesene Pflichtteilsberechtigte praktisch möglicherweise besser oder auch schlechter steht, als er stehen würde, wenn er in Ansehung der Hälfte seines gesetzlichen Erbteils Erbe und hierdurch an Gedeih und Verderb der Erbschaft, an der Erhöhung oder Minderung des Wertes derselben mitbeteiligt geworden wäre. Es ist auch richtig, wenn Strohal fortfährt, daß die mechanische Anwendung der Regel, daß der Bestand und Wert des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls zugrunde zu legen sei, dann zu großen Härten führen könne, wenn zum Nachlaß Gegenstände gehörten, die raschen und großen Wertschwankungen unterlägen. Strohal scheint hiernach aber zu wollen, daß in solchen besonderen Fällen die Praxis von der mechanischen Anwendung der Regel Abstand nehmen und den Wert nach den besonderen Um-

[6]) Planck-Strohal Anm. 1 zu § 2311.

[7]) Strohal Bd. 1 § 52 Anm. 3 S. 443.

ständen feststellen solle. Demgegenüber ist aber mit Frommhold[8]) zu bemerken, daß die hieraus sich möglicherweise ergebende Unsicherheit offenbar bedenklicher ist als eine durch Wertschwankungen verursachte Härte in der Anwendung des § 2311. Außerdem läßt die positive Vorschrift des § 2311 eine solche Ausnahme nicht zu. Es bleibt also unter allen Umständen dabei, daß der Pflichtteilsberechnung der Bestand und Wert des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls zugrunde gelegt wird.

§ 7.

Die Feststellung des Bestandes des Nachlasses.

1. Die Aktiven.

a) Im allgemeinen.

Zur Ermittlung des Wertes des Nachlasses sind zunächst die Aktiven des Nachlasses festzustellen, d. h. das vom Erblasser hinterlassene Aktivvermögen. Hierzu gehört alles das, was beim Tode des Erblassers an Aktiven auf den Erben übergeht, die Gesamtheit seiner vererblichen Vermögensrechte, und zwar sowohl die dinglichen, wie Eigentum, Pfandrechte usw., als auch die obligatorischen Leistungsansprüche aus dem Kauf, der Miete, dem Darlehn usw. Ob der Rechtsanspruch bereits endgültig erworben oder dem Erblasser nur als bedingter oder befristeter zustand, macht keinen Unterschied. Rechte auf Schadens-

[8]) Frommhold Anm. 2 zu § 2311.

ersatz aus unerlaubten Handlungen werden als gewöhnliche obligatorische Leistungsansprüche behandelt, sind also vererblich und gehören zum Nachlasse.

Vererblich und daher zum Nachlaß gehörend sind auch die sogen. „Rechtslagen", das sind bloße Möglichkeiten des Rechtserwerbs, die schon bei Lebzeiten des Erblassers gegeben waren. Kohler, der neben die subjektiven Rechte den Begriff der „Rechtslagen" eingeführt hat, versteht unter „Rechtslagen" eine Beziehung des Rechtssubjektes zu den Lebensgütern, welche von Bedeutung sein kann für die Entstehung oder Entwicklung subjektiver Rechte.[1]) Hierher gehören das Erwerbsgeschäft als solches (§ 22 HGB.), Vertragsanträge (§ 153), Ersitzungsgelegenheit (§ 943), der Besitz selbst (§ 857), die Anwartschaft des Nacherben (§ 2108 Abs. 2), der Pflichtteilsanspruch (§ 2317 Abs. 2),[2]) ebenso das Recht der Ausschlagung von Erbschaften (§ 1952) und Vermächtnissen (§ 2180), ferner das den übrigen Miterben in Ansehung des von einem der Miterben verkauften Anteils am Nachlasse zustehende Vorkaufsrecht nach § 2034. Inwieweit die Vererblichkeit solcher Rechtslagen und damit ihre Zugehörigkeit zum Nachlasse für die Pflichtteilsberechnung von Bedeutung ist, hängt davon ab, inwieweit diese Rechtslagen einen in Geld schätzbaren Wert darstellen und demgemäß als Aktivposten in das Nachlaßverzeichnis einzustellen sind.

---

[1]) Dernburg § 124 Anm. 4 S. 355.

[2]) Komm. d. RGRäte Anm. 5 zu § 1922.

über das Recht der Ausschlagung von Erbschaften und Vermächtnissen wird noch besonders zu handeln sein.

In der Mehrzahl der Fälle werden als Bestandteile des hinterlassenen Aktivvermögens bares Geld, Wertpapiere, ausstehende Forderungen, dem persönlichen Gebrauch des Erblassers dienende Gegenstände, Mobiliar, Grundstücke und Rechte an Grundstücken in Frage kommen, das sind die gewöhnlichen Sachen und Rechte, deren Eigentümer der Erblasser war.

Hierzu treten noch gewisse vererbliche, gewerbliche und literarische Schutzrechte, insbesondere die Urheber- und Patentrechte hinzu (MustG. v. 11. 1. 1876 § 3; PatG. vom 7. 4. 1891 § 6; GebrMustG. v. 1. 6. 1891 § 7; WarenZG. v. 12. 5. 1894 § 7; LitUrhG. v. 19. 7. 1901 § 8; KunstSchutzG. v. 9. 1. 1907 § 10).[3] Es sind dies Rechte, „bei denen Elemente persönlichkeitsrechtlicher Natur und vermögensrechtlicher Natur sich mischen".[4] In ihrer Zugehörigkeit zum Nachlaß interessieren sie uns bei der Feststellung der Höhe des Pflichtteils naturgemäß nur insoweit, als sie vermögensrechtlicher Natur sind und sich in Geld schätzen lassen.

Ob eine vom Erblasser ausbedungene Lebensversicherungssumme zum Nachlaß gehört oder nicht, hängt davon ab, zu wessen Gunsten sie abgeschlossen ist, auch kommt es auf die Umstände des konkreten Falles an.

---

[3]) Komm. d. RGRäte Anm. 5 zu § 1922; Kipp § 1 II S. 3.

[4]) Kipp a. a. O.

Lautet die Versicherungspolice auf den Inhaber und verbleibt sie bis zum Tode im Gewahrsam des Versicherungsnehmers, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die Versicherungssumme in den Nachlaß fällt.[5] Ist der Versicherungsvertrag vom Erblasser zugunsten einer bestimmten dritten Person, etwa seiner Frau, abgeschlossen, so erwirbt der Dritte das Recht auf die Leistung mit dem Tode des Erblassers, und zwar unmittelbar auf Grund des Vertrages (§§ 330, 331).[6] Auch wenn der bestimmte Dritte zu den Erben des Erblassers gehört, erlangt er die Versicherungssumme nicht im Wege des Erbganges, sondern aus dem unter Lebenden abgeschlossenen Versicherungsvertrage; die Versicherungssumme gehört also nicht zum Nachlaß. Zweifelhaft wird die Frage, wenn der Erblasser die Lebensversicherungssumme zugunsten seiner Hinterbliebenen oder zugunsten seiner Erben ausbedungen hat. Hat der Erblasser den Versicherungsvertrag „zugunsten seiner Hinterbliebenen“ abgeschlossen, so muß angenommen werden, daß er damit seinem Willen hat Ausdruck verleihen wollen, daß die Versicherungssumme bestimmten dritten Personen zufallen und nicht zum Nachlasse gehören solle. Es ist hier also ebenso zu entscheiden, wie wenn er die dritten Personen namentlich genannt hat. Hat der Versicherungsnehmer als Empfangsberechtigte seine Erben bezeichnet, so ist es Aus-

[5]) LG. Kiel in Schleswig-Holst. Anz. 1903 S. 273.

[6]) RG. Bd. 51 S. 403 ff.

legungsfrage, ob die Versicherungssumme in den Nachlaß fällt oder nicht. Es kann in der Bezeichnung „zugunsten meiner Erben“ „der natürlichste Ausdruck des Willens gesehen werden, daß die Versicherungssumme nicht einem bestimmten Dritten zufallen, sondern zum Nachlaß gehören und den Erben als solchen zukommen solle“.[7]) Neben diese Meinung tritt aber als mindestens gleichberechtigt[8]) die Ansicht, daß bei der lebenslänglichen Versicherung auf den Todesfall die Versicherung „zugunsten der Erben“ ohne weiteres als Verfügung zugunsten Dritter, als Benennung empfangsberechtigter dritter Personen im Sinne des § 330 aufzufassen sei und daher die Versicherungssumme nicht zum Nachlaß gehöre. Keine beider Meinungen kann vor der anderen den Vorrang beanspruchen.[9]) Es wird also auf eine Würdigung der Umstände des konkreten Falles ankommen, um den mutmaßlichen Willen des Erblassers zu ergründen.[10])

Zu dem Aktivnachlasse dagegen gehören diejenigen Ansprüche, Rechte und Rechtslagen nicht, die höchstpersönlicher Natur sind und daher mit dem Tode des Berechtigten erlöschen. Diese höchstpersönlichen Ansprüche, Rechte und Rechtslagen des Erblassers kann man teilen in solche, die ihrem Inhalte nach an die Person des Erblassers

---

[7]) RG. Bd. 32 S. 162.

[8]) RG. Bd. 62 S. 259 ff.

[9]) RG. Bd. 62 S. 263.

[10]) vgl. Danz im Recht 1905 S. 89 ff.; RG. v. 19. 11. 1909 in Warneyers Jahrb. d. Entsch. A 1910 S. 61.

geknüpft sind, und solche, deren Geltendmachung von einer höchstpersönlichen Entschließung des Berechtigten abhängt.[11]) Soweit alle diese Rechte einen in Geld schätzbaren Wert haben oder wenigstens haben können, gehört ihre Aufzählung in diesen Zusammenhang.

Zu den höchstpersönlichen unvererblichen Rechten, die ihrem Inhalte nach an die Person des Erblassers geknüpft sind, gehören: die Mitgliedschaft in einem Verein, sofern nicht die Satzung ein anderes bestimmt (§§ 38, 40), das obligatorische Vorkaufsrecht, sofern es nicht durch Parteiabrede als ein vererbliches geschaffen oder nicht auf eine bestimmte Zeit beschränkt ist (§ 514), der Anspruch auf Fortsetzung der Gesellschaft, sofern nicht aus dem Gesellschaftsvertrage sich ein anderes ergibt (§ 727 Abs. 1), der Anspruch auf Zahlung einer Leibrente, soweit nicht Ansprüche wegen der dem Berechtigten bereits angefallenen, aber noch nicht entrichtenden Rentenleistungen in Frage kommen (§§ 759, 760), der Nießbrauch (§ 1061) und die beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten (§§ 1090 Abs. 2, 1093), das dingliche Vorkaufsrecht nach der auch hier eingreifenden Regel des § 514, die aber die beim obligatorischen Vorkaufsrecht erwähnten Ausnahmen zuläßt (§ 1098), das Recht des Erblassers, als überlebender Ehegatte bei der Auseinandersetzung der fortgesetzten Gütergemeinschaft das Gesamtgut oder einzelne Gegenstände desselben gegen Wertersatz zu

---

[11]) Neumann Anm. B II, 4 zu § 1922.

übernehmen (§ 1502), der Unterhaltsanspruch des verarmten Schenkers, ferner der Unterhaltsanspruch des Ehegatten (§§ 1360 Abs. 3, 1580, 1583, 1351), des bedürftigen Verwandten (§ 1615), des unehelichen Kindes (§ 1713). Diese drei letzten Ansprüche sind aber vererblich und gehören zum Aktivnachlaß, soweit sie auf Erfüllung oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung für die Vergangenheit oder auf solche im voraus zu bewirkende Leistungen gehen, die zur Zeit des Todes des Berechtigten fällig sind (§ 1615).

Zu den unvererblichen und daher auch nicht zum Nachlaß gehörenden Ansprüchen und Rechten, deren Geltendmachung von einer höchstpersönlichen Entschließung des Berechtigten abhängt, gehören: das Widerrufsrecht des Stifters nach § 81 Abs. 2, das Recht zum Widerruf einer Schenkung mit Ausnahme des Falles, daß der Beschenkte den Schenker vorsätzlich und widerrechtlich getötet oder am Widerruf gehindert hat (§ 530), das Widerrufsrecht des unschuldigen Ehegatten wegen der dem allein für schuldig erklärten Ehegatten während des Brautstandes oder während der Ehe gemachten Schenkungen (§ 1584 Abs. 2), der noch nicht rechtshängige oder durch Vertrag anerkannte Anspruch auf Ersatz des materiellen Schadens (§§ 847, 1300), der Anspruch auf eine noch nicht rechtskräftig zuerkannte Buße (§§ 444 Abs. 4, 495 StPO.).[12]

---

[12]) vgl. Neumann Anm. B II, 4 zu § 1922; Türcke-Niedenführ-Winter Anm. 14 zu § 1922; Strohal Bd. 1 § 1 III S. 18ff.

Wenn wir unter dem Nachlasse nach den Motiven die Gesamtheit der einzelnen Stücke oder Bestandteile des Vermögens des Erblassers verstehen, so bedarf diese Begriffsbestimmung des Zusatzes, daß das Wort „Nachlaß“ das hinterlassene Vermögen des Erblassers bezeichnet, wie es nach dem Grundsatz der Universalsukzession als Ganzes auf den Erben übergeht. Unter diesen Begriff fallen daher diejenigen Vermögensbestandteile nicht, welche nicht mit dem Vermögen als Ganzem auf den Erben übergehen. Daher ist das zur fortgesetzten Gütergemeinschaft gehörige Vermögen dem Nachlasse des Erblassers nicht zuzurechnen. Hat der Erblasser in Gütergemeinschaft gelebt und wird die Gütergemeinschaft zwischen dem überlebenden Ehegatten und den gemeinschaftlichen Abkömmlingen fortgesetzt (§ 1483 Abs. 1), dann gehört der Anteil des verstorbenen Ehegatten am Gesamtgute nicht zu seinem Nachlaß, sein Nachlaß besteht also nur aus seinem Vorbehalts- und Sondergute. War dagegen die Ehe des Erblassers, der in Gütergemeinschaft lebte, unbeerbt (§ 1482), oder hat der überlebende Ehegatte die Fortsetzung der Gütergemeinschaft abgelehnt (§ 1484), oder ist die Fortsetzung der Gütergemeinschaft ausgeschlossen worden (§§ 1508 bis 1510), dann wird der Nachlaß des Erblassers aus seinem Vorbehalts- und Sondergute und aus seinem Anteile am Gesamtgute gebildet. Handelt es sich um die Feststellung des Nachlasses des überlebenden Ehegatten, der die Gütergemeinschaft fortgesetzt und bis zu seinem Tode nicht aufgehoben hat, gilt nichts Besonderes. Sein Nachlaß besteht

selbstverständlich aus seinem Vorbehalts- und Sondergute sowie seinem Anteile am Gesamtgute (§§ 1494, 1498). Ist der Erblasser ein anteilsberechtigter Abkömmling, der in fortgesetzter Gütergemeinschaft lebt, gehört sein Anteil an dem Gesamtgute nicht zu seinem Nachlasse (§ 1490), dieser besteht nur aus seiuem sonstigen Vermögen (§ 1485 Abs. 2).

Das für die fortgesetzte Gütergemeinschaft, wie sie beim Tode eines Ehegatten bei der allgemeinen Gütergemeinschaft kraft Gesetzes eintritt, Gesagte findet entsprechende Anwendung, wenn bei der Fahrnisgemeinschaft durch Ehevertrag fortgesetzte Gütergemeinschaft vereinbart ist (§ 1557).

Mit dem Vermögen als Ganzem geht auch der Komplex derjenigen Rechtsverhältnisse nicht auf den Erben über, aus denen sich die vom Erblasser als Vorerben auf Zeit erworbene Erbschaft zusammensetzt, wenn der Eintritt der Nacherbfolge mit dem Tode des Vorerben, des Erblassers, zusammentrifft (§ 2106 Abs. 1). Der Komplex dieser Rechtsverhältnisse gehört daher nicht zum Nachlaß des Vorerben, fällt vielmehr mit dem Zeitpunkt des Eintritts der Nacherbfolge ohne weiteres dem Nacherben zu (§ 2139).[13]

Zu dem Nachlasse gehören schließlich diejenigen Vermögensrechte des Erblassers nicht, für welche das Erbrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches nicht gilt und in die eine

---

[13]) Strohal Bd. 1 § 1 S. 11, 12.

Sondernachfolge stattfindet. Nach Art. 59, 62, 63, 64 EG. sind die landesgesetzlichen Vorschriften über Familienfideikommisse und Lehen, Stammgüter, Rentengüter, Erbpachtrecht und Anerbenrecht unberührt geblieben. Auf diesen Gebieten ist eine Erbfolge in einzelne Vermögensrechte statthaft. Familienfideikommisse, Lehen und Stammgüter gehören danach nicht zum Nachlasse.

b) Die Aktiven im besonderen bei der Pflichtteilsberechnung.

Das bisher vom Aktivbestande des Nachlasses Gesagte gilt ganz allgemein für alle die Fälle, in denen es auf eine Feststellung des Aktivnachlasses ankommt; für die Feststellung des Aktivbestandes des Nachlasses im Pflichtteilsrecht ist noch auf folgende Punkte hinzuweisen.

I. Rechtsverhältnisse zwischen dem Erblasser und dem Erben, die infolge des Erbfalls durch Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit oder von Recht und Belastung erloschen sind, müssen für die Berechnung des Pflichtteils als nicht erloschen zu gelten haben. Für die Pflichtteilsberechnung ist diese Bestimmung nicht ausdrücklich getroffen worden, dagegen ist dieses im § 1976 bestimmt, wenn die Nachlaßverwaltung angeordnet oder der Nachlaßkonkurs eröffnet ist. Wie in diesen Fällen der Nachlaß von dem übrigen Vermögen des Erblassers abgesondert wird und infolgedessen die durch Konfusion oder Konsolidation erloschenen Rechtsverhältnisse als fortbestehend zu gelten haben, so muß auch bei der Pflichtteilsberechnung

der Nachlaß als Sondervermögen behandelt werden, das von dem sonstigen Vermögen des Erben rechtlich zu unterscheiden ist. Würde man den § 1976 nicht analog für die Pflichtteilsberechnung verwenden, würde sich aus der Nichtanwendung die Folge ergeben, daß die Höhe des Pflichtteilsbetrages davon abhängig sein könnte, wer zufällig Erbe würde, und davon, ob in der Person des Erben die Voraussetzungen der Erlöschung durch Vereinigung zuträfen oder nicht.[14]) Das darf aber nicht sein. Es sind daher bei der Aufnahme des Aktivbestandes die Forderungen des Erblassers gegen den Erben in Ansatz zu bringen, wie andererseits bei Feststellung der Passiven des Nachlasses die Forderungen des Erben gegen den Erblasser zu berücksichtigen sind.[15])

II. Das Recht der Ausschlagung von Erbschaften und Vermächtnissen geht, wie wir oben bereits gesagt haben, auf den Erben über, gehört also zum Nachlaß. Gehört nun zum Nachlaß eine noch nicht angenommene, aber auch noch nicht ausgeschlagene Erbschaft oder ein Vermächtnis in solcher Lage und nimmt der Erbe die Erbschaft oder das Vermächtnis nach dem Erbfall an, so gilt das auf diese Weise Erlangte als mit dem Erbfall erworben und vermehrt den der Pflichtteilsberechnung zugrunde liegenden Nachlaß.

---

[14]) Strohal Bd. 1 § 52 S. 443.

[15]) Kretzschmar § 93 S. 505; Schiffner § 9 S. 29; Staudinger-Herzfelder Anm. II zu §§ 2311—2313; Planck-Strohal Anm. 2 zu § 2311.

Stellt sich nach der Annahme der Erbschaft oder des Vermächtnisses heraus, daß die Erbschaft überschuldet oder das Vermächtnis überlastet war, so daß also die Annahme keine Vermögensvermehrung bedeutet, sondern im Gegenteil nur Schulden zum Nachlasse hinzukommen, so fragt es sich, welchen Einfluß die Annahme auf die Höhe des dem Pflichtteilsberechtigten gebührenden Pflichtteils hat. Die Antwort muß lauten, daß die Annahme einer solchen Erbschaft oder eines solchen Vermächtnisses keinen Einfluß für die Pflichtteilsberechnung haben kann. Denn dem Erben, der die Erbschaft oder das Vermächtnis angenommen hat, ist die Möglichkeit gegeben, seine Haftung zu beschränken, so daß das Hinzutreten der überschuldeten Erbschaft oder des übermäßig beschwerten Vermächtnisses wie das übrige Vermögen des Erben, so auch den Nachlaß nicht zu berühren braucht.[16])

Schlägt der Erbe die Erbschaft oder das Vermächtnis aus, so fragt es sich, ob die dem Nachlaß durch die Ausschlagung entgangene Vermögensvermehrung bei der Pflichtteilsberechnung zu berücksichtigen ist oder nicht. Eine positive Bestimmung hierüber fehlt im Bürgerlichen Gesetzbuche. Im 1. Entw. § 2112 Satz 4 war bestimmt:

> „Hat zum Nachlasse eine Erbschaft oder ein Vermächtnis gehört und sind dieselben von dem Erben ausgeschlagen, so erstreckt sich dessen Haftung auch auf eine solche Ausschlagung".

[16]) Strohal Bd. 1 § 52 S. 444, 445.

Nach dieser Vorschrift haftete also der Erbe den Nachlaßgläubigern — und zu diesen gehören auch die Pflichtteilsberechtigten — für die Ausschlagung, so daß also bei der Berechnung des Pflichtteils die ausgeschlagene Erbschaft oder das ausgeschlagene Vermächtnis so behandelt werden mußte, als wenn sie angenommen und den Nachlaß vermehrt hätten. Diese Vorschrift ist aber von der 2. Kommission gestrichen worden. Ein Antrag, den angeführten Schlußsatz des § 2112 beizubehalten, weil ohne entsprechende Bestimmung der Erbe in der Lage wäre, eine zum Nachlasse gehörende Erbschaft oder ein dazugehörendes Vermächtnis lediglich zu dem Zwecke auszuschlagen, um seine Gläubiger zu benachteiligen, wurde von der Kommission abgelehnt, weil die Streichung nur eine Konsequenz der Auffassung sei, welche von der Kommission mehrfach und namentlich bei dem zum § 5 KO. beschlossenen Zusatze dahin zur Geltung gebracht worden sei, der Erbe müsse den Nachlaß zur Konkursmasse herausgeben, es hänge aber von seinem Willen ab, ob er die Erbschaft oder das Vermächtnis annehme oder ausschlagen wollte. Die Gläubiger hätten dem Erben gegenüber ebensowenig ein Recht auf die Annahme der Erbschaft oder des Vermächtnisses als dem Erblasser gegenüber.[17]) Eine derartige Bestimmung ist denn auch nicht in das Bürgerliche Gesetzbuch aufgenommen worden, der Erbe ist den Nachlaßgläubigern wegen der Aus-

[17]) Prot. II Bd. 5 S. 766.

schlagung einer zum Nachlasse gehörenden Erbschaft oder eines solchen Vermächtnisses nicht verantwortlich. Selbst im Falle des Nachlaßkonkurses steht nach § 9 KO. die Entscheidung über Annahme oder Ausschlagung nicht dem Konkursverwalter, sondern dem Gemeinschuldner, dem Erben, zu.

Strohal hält aber, wenn auch nicht allen Nachlaßgläubigern, so doch dem den Pflichtteilsanspruch geltend machenden Pflichtteilsberechtigten gegenüber, eine Verantwortlichkeit des Erben bei der Ausschlagung für begründet. Er führt aus: „Der Pflichtteil besteht nach § 2303 in der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils. Dafern der Pflichtteilsberechtigte in Ansehung seines Pflichtteils Erbe geworden wäre, so würde zu seinem Erbteil auch ein entsprechender Anteil an der zum Nachlaß gehörenden Erbschaft bezw. an einem solchen Vermächtnis gehört haben und würde die Entscheidung über die Annahme oder Ausschlagung dieses Anteils ihm zugekommen sein (§§ 1952 Abs. 3, 2180). Wird der Pflichtteilsberechtigte nicht Erbe, so ändert sich dadurch zwar wesentlich seine rechtliche Stellung, so daß er infolgedessen auf die Entscheidung über die Annahme oder Ausschlagung einer zum Nachlaß gehörenden Erbschaft bezw. eines solchen Vermächtnisses keinen Einfluß hat. Eine Verkürzung des nicht zur Erbfolge gelangenden Pflichtteilsberechtigten in Ansehung desjenigen, was ihm dem Werte nach gebührt, wird aber trotzdem vom Erben nicht durch eine willkürlich vorgenommene Ausschlagung

einer zum Nachlaß gehörenden Erbschaft oder eines solchen Vermächtnisses herbeigeführt werden können, und der Pflichtteil wird demnach so zu berechnen sein, wie wenn die Ausschlagung nicht erfolgt wäre".[18])

Diesen Ausführungen ist aber nicht beizutreten. Es ist nicht angängig, den Erben, der eine zum Nachlaß gehörende Erbschaft oder ein solches Vermächtnis ausschlägt, einmal für die Ausschlagung verantwortlich zu machen, wenn ein Pflichtteilsberechtigter seinen Pflichtteilsanspruch geltend macht, das andere Mal, wenn ein Nachlaßgläubiger eine Forderung geltend macht, die Verantwortlichkeit des Erben abzulehnen. Eine solche Unterscheidung findet im Gesetze keine Stütze. Der Pflichtteilsberechtigte, der nicht Erbe geworden ist, hat wie jeder andere Nachlaßgläubiger keinen Einfluß auf die Annahme oder Ausschlagung einer zum Nachlaß gehörenden Erbschaft oder eines Vermächtnisses in gleicher Lage und muß sich wie jeder andere Nachlaßgläubiger mit der Entscheidung des Erben zufrieden geben, ist also insofern schlechter gestellt, als wenn er in Ansehung der Hälfte seines gesetzlichen Erbteils Erbe geworden wäre. Eine Konsequenz dieser Auffassung allerdings ist, daß der Erbe durch eine willkürliche Ausschlagung Einfluß auf die Höhe des Pflichtteils haben kann; mit Rücksicht darauf aber, daß, wie die Protokolle ergeben, das Gesetz

---

18) Strohal Bd. 1 § 52 S. 444; Planck-Strohal Anm. 2b zu § 2311.

das Recht des Erben zur Ausschlagung zugunsten der Nachlaßgläubiger in keiner Weise einschränken wollte, läßt sich diese Konsequenz nicht vermeiden. Hätte das Gesetz den Erben dem Pflichtteilsberechtigten gegenüber für die Ausschlagung haftbar machen wollen, hätte es einer ausdrücklichen Bestimmung bedurft. Da es an einer solchen Vorschrift aber fehlt, ist der Erbe dem seinen Pflichtteilsanspruch geltend machenden Pflichtteilsberechtigten gegenüber für die Ausschlagung ebensowenig verantwortlich wie jedem anderen Nachlaßgläubiger, und die Frage, ob bei Berechnung des Pflichtteils die entgangene Vermögensvermehrung zu berücksichtigen ist, ist zu verneinen.[19])

2. Die Passiven.

Von den Aktiven des Nachlasses sind die Passiven in Abzug zu bringen. Während aber bei der Feststellung der Aktiven alle vermögensrechtlichen Rechte und Rechtspositionen des Erblassers, soweit ihnen nicht die Fähigkeit, vererbt zu werden, fehlt und soweit sie nicht laut ausdrücklicher Vorschrift aus dem Nachlasse ausscheiden, berücksichtigt werden müssen, ist es bei der Feststellung der Passiven zweifelhaft, in welchem Umfange sie bei der

---

[19]) vgl. Dernburg § 115 S. 325; Komm. d. RGRäte Anm. 1 zu § 2311: Ob eine angefallene Erbschaft zum Bestandteil des Nachlasses werden soll, hängt nach § 1952 von der freien Entschließung des Erben ab; and. M. Matthiaß § 303 Anm. 1 S. 727.

Berechnung des Pflichtteils von den Aktiven abzuziehen sind.

Wie bei der Feststellung des Aktivbestandes des Nachlasses der Erbfall nach § 2311 Satz 1 der maßgebende Zeitpunkt ist, so muß auch bei der Feststellung des Passivbestandes dieser Zeitpunkt zugrunde gelegt werden. Die Zugrundelegung dieses Zeitpunktes auch für die Passiven legt den Schluß nahe, daß abzugsfähig nur die vom Erblasser herrührenden Schulden seien. Wenn Kretzschmar[1]) meint, daß diese Folgerung sich schon um deswillen verbiete, weil der „Bestand“ des Nachlasses nur den Aktivbestand bedeute, mithin der § 2311 auch keine Bestimmung darüber enthalte, daß auch für die Feststellung der Passiven der Tod des Erblassers maßgebender Zeitpunkt sei, so ist ihm darin nicht beizustimmen. Denn der Nachlaß umfaßt die aktiven und passiven Bestandteile des Vermögens des Erblassers, und es ist durchaus dem Sprachgebrauche entsprechend, wie von einem Aktivbestande, so auch von einem Passivbestande des Nachlasses zu sprechen; mit dem im § 2311 gebrauchten Worte „Bestand“ allein läßt sich also nicht der eben als naheliegend angeführte Schluß widerlegen.

Wenn man aber berücksichtigt, daß es zwar auf den Bestand des Nachlasses zur Zeit des Todes des Erblassers ankommen soll, der Pflichtteil aber in der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils besteht, muß daraus gefolgert werden, daß für die Berechnung des Pflichtteils

[1]) Kretzschmar § 93 Anm. 4 S. 505.

von dem Werte der zur Zeit des Todes vorhandenen Aktiven der Wert derjenigen Verbindlichkeiten und Lasten abzuziehen ist, die auch bei Eintritt der gesetzlichen Erbfolge in Betracht gekommen wären.[2] Auf diese Weise läßt sich der Kreis der in Abzug zu bringenden Passiven erweitern. Wenn bei der Pflichtteilsberechnung nur solche Nachlaßverbindlichkeiten in Betracht kommen dürften, die im Augenblick des Todes des Erblassers bereits feststanden, „so würde dies auf eine ungerechtfertigte, vom Gesetzgeber nicht gewollte Begünstigung des Pflichtteilsberechtigten hinauslaufen. Es muß vielmehr schon genügen, wenn zu diesem Zeitpunkte nur der Rechtsgrund vorhanden war, auf dem die betreffenden Verbindlichkeiten beruhen. Schon die Tatsache des Todes und die Eröffnung der Erbfolge bringt die Notwendigkeit oder doch die Möglichkeit gewisser Kostenaufwendungen zu Lasten des Nachlasses mit sich“.[3]

a) Die vom Erblasser herrührenden Schulden.

Unter Nachlaßverbindlichkeiten versteht das Bürgerliche Gesetzbuch diejenigen Verbindlichkeiten, für welche der Erbe als solcher, d. h. in seiner Eigenschaft als Erbe, zu haften hat.[4] Das Gesetz teilt sie in zwei Gruppen ein: in die vom Erblasser herrührenden Schulden und in die den Erben als solchen treffenden Verbindlichkeiten.

---

[2]) Rechtspr. d. OLG. Bd. 12 1906 S. 393.

[3]) RG. v. 21. 12. 1905 in Seufferts Bl. f. RA. Bd. 11 S. 384.

[4]) Strohal Bd. 2 § 70 S. 175.

Unter den vom Erblasser herrührenden Schulden versteht das Gesetz „außer den in der Person des Erblassers bereits entstandenen und auf den Erben übergegangenen Verbindlichkeiten auch noch diejenigen erst in der Person des Erben entstandenen Verbindlichkeiten, welche vermöge des Verpflichtungsgrundes, auf dem sie beruhen, derart vom Erblasser herrühren, daß sie als Verbindlichkeiten des Erblassers hätten entstehen müssen, wenn dieser nicht vor dem durch besondere Gründe hinausgeschobenen Eintritt des Verpflichtungseffekts gestorben wäre".[5]) Man denke z. B. an bedingte, befristete Verbindlichkeiten. Hinsichtlich dieser Gruppe von Verbindlichkeiten ist es zweifellos, daß sie in das Verzeichnis der bei der Pflichtteilsberechnung zu berücksichtigenden Passiven aufgenommen werden müssen, allerdings nur in dem Umfange, als es sich um Verbindlichkeiten handelt, die auf eine vermögenswerte Leistung gerichtet sind.

Wie Schuldverhältnisse beim Tode des Gläubigers grundsätzlich nicht erlöschen, so trifft das gleiche auch beim Tode des Schuldners zu; die Verbindlichkeiten gehen auf den Erben über und gehören zum Nachlaß. Während nach römischem Recht eine aus Delikten entstandene Schadensersatzverpflichtung auf den Erben des Verpflichteten nur insoweit überging, als die Erbschaft durch das Delikt noch bereichert war, sind nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche Schadensersatzansprüche und desgleichen

---

[5]) Strohal Bd. 2 § 70 S. 176.

Verbindlichkeiten zur Leistung von Schadensersatz, insbesondere auch die aus unerlaubten Handlungen, nach Maßgabe der allgemeinen Vorschriften vererblich. Zu den vom Erblasser herrührenden Schulden gehört auch die auf den Erben übergehende Verpflichtung zur Zahlung von öffentlichen Geldstrafen, wenn der Erblasser verurteilt war und das Urteil zu seinen Lebzeiten Rechtskraft erlangt hatte (§ 30 StGB.), desgleichen die Verpflichtnng zur Zahlung der Kosten des Strafprozesses, wenn der Erblasser zur Strafe verurteilt war und erst nach eingetretener Rechtskraft des Urteils gestorben ist (§ 497 Abs. 2 StPO.).

Unvererblich sind aber einmal die Verbindlichkeiten des Erblassers, für welche das Gesetz dies besonders bestimmt hat. Dahin gehört die mit dem Tode des Erblassers erlöschende Verpflichtung auf eine in wiederkehrenden Leistungen schenkungsweise versprochene Unterstützung, soweit sich nicht aus dem Vertrage ein anderes ergibt (§ 520). Soweit diese Leistungen beim Tode des Erblassers aber bereits fällig waren, geht die Verpflichtung zu ihrer Leistung selbstverständlich auf den Erben über. Ausdrücklich bestimmt ist auch das Erlöschen der Unterhaltspflicht auf Grund der Verwandtschaft (§ 1615 Abs. 1), soweit nicht der Unterhaltsanspruch auf Erfüllung oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung für die Vergangenheit oder auf solche im voraus zu bewirkende Leistungen gerichtet ist, die zur Zeit des Todes des Verpflichteten fällig sind. Dagegen ist nach § 1582 vererblich die im Falle einer Ehescheidung für den allein für schuldig erklärten

Teil dem anderen Teile gegenüber eintretende Unterhaltsverpflichtung, ebenso wie nach § 1712 die den unehelichen Vater treffende Unterhaltspflicht auf den Erben des Vaters übergeht.[6]) Vererblich ist auch die in der Person des Vaters bezw. der Mutter bereits begründete Verpflichtung zur Gewährung einer Aussteuer.[7])

Unvererblich sind ferner die Verbindlichkeiten, die nach der Natur der Leistung nur vom Erblasser erfüllt werden konnten. Der zu einer Dienstleistung Verpflichtete hat die Dienste im Zweifel in Person zu leisten (§ 613), die Verpflichtung erlischt daher in der Regel mit seinem Tode, ebenso wie dies im Zweifel mit der Verpflichtung des Beauftragten zur Ausführung des Auftrags der Fall ist (§ 673). Die Verpflichtung aus einem Werkvertrage dagegen ist grundsätzlich vererblich, unvererblich aber dann, wenn die Herstellung des Werkes durch den ursprünglich Verpflichteten in Person zu erfolgen hatte. Dahin gehört z. B. die Verpflichtung eines Schriftstellers, eine gewisse Schrift auszuarbeiten.

Schließlich sind unvererblich alle diejenigen Verbindlichkeiten des Erblassers, deren Unvererblichkeit unter den Beteiligten besonders vereinbart war.

Zu den vom Erblasser herrührenden Schulden im

---

[6]) Von dieser Verpflichtung jedoch kann sich der Erbe befreien, wenn er das Kind mit dem Betrage abfindet, der dem Kinde als Pflichtteil gebühren würde, wenn es ehelich wäre (§ 1712 Abs. 2); vgl. § 8b d. Darst.

[7]) Prot. II Bd. 4 S. 320.

Sinne des § 1967 gehören auch die vom Erblasser herrührenden sonstigen Lasten, wie Dienstbarkeiten, Reallasten, Grundschulden, Rentenschulden, mit denen ein zum Nachlaß gehörendes Grundstück belastet ist.

Daß alle diese Verbindlichkeiten, die zur Gruppe der vom Erblasser herrührenden Schulden gehören, bei der Berechnung des Pflichtteils von den Aktiven des Nachlasses in Abzug zu bringen sind, beruht darauf, daß sie zur Zeit des Todes des Erblassers, des für die Pflichtteilsberechnung maßgebenden Zeitpunkts, Bestandteile des Vermögens des Erblassers waren oder wenigstens dem Rechtsgrunde nach schon vorhanden waren und mit dem Vermögen des Erblassers auf den Erben übergegangen sind, also zum Nachlaß gehören. Wäre der Pflichtteilsberechtigte bei Eintritt der gesetzlichen Erbfolge Erbe geworden, würden sie auch den Wert seines Erbteils verringert haben.

b) Die den Erben als solchen treffenden Verbindlichkeiten.

Die zweite Gruppe der Nachlaßverbindlichkeiten bilden nach § 1967 die den Erben als solchen treffenden Verbindlichkeiten. Sie setzt sich aus allen Verbindlichkeiten zusammen, die einerseits Erblasserschulden[8]) nicht sind, hinsichtlich deren aber doch andererseits wieder zutrifft,

[8]) Mit diesem Ausdruck bezeichnet Strohal die Gruppe der Verbindlichkeiten, die durch die vom Erblasser herrührenden Schulden gebildet wird. Strohal Bd. 2 § 70 S. 176.

daß der Erbe für sie nur als solcher haftet.[9]) Diese Verbindlichkeiten sind so zahlreich und verschiedenartig, daß eine Aufzählung nicht möglich ist. Hierher gehören insbesondere[10]) die Verbindlichkeiten aus Pflichtteilsrechten und aus den dem Erben vom Erblasser auferlegten Vermächtnissen und Auflagen sowie die Verbindlichkeiten aus den sogen. gesetzlichen Vermächtnissen der §§ 1932, 1969, die im § 1963 bestimmte Verbindlichkeit zur Gewährung des standesmäßigen Unterhaltes an die Mutter des erwarteten Erben bis zur Entbindung, die Kosten der standesmäßigen Beerdigung des Erblassers, die Kosten der Todeserklärung des Erblassers, ferner die Verbindlichkeiten aus den von einem Nachlaßpfleger oder einem Testamentsvollstrecker vorgenommenen Rechtsgeschäften (§§ 1960, 2206, 2207 BGB. und § 224 Nr. 5 KO.) und die aus der Geschäftsführung eines Nachlaßpflegers, eines Testamentsvollstreckers oder eines Erben, der die Erbschaft ausgeschlagen hat, für denjenigen, welcher Erbe wird, sich ergebenden Verbindlichkeiten (§ 224 Nr. 6 KO.), ferner die Kosten der Eröffnung einer Verfügung des Erblassers von Todes wegen, der gerichtlichen Sicherung des Nachlasses, einer Nachlaßpflegschaft, des Aufgebots der Nachlaßgläubiger und der Inventarerrichtung (§ 224 Nr. 4 KO.), die Erbschaftssteuerverbindlichkeit. Schließlich gehören hierher auch noch die dem Erben als solchem in

---

[9]) Strohal Bd. 2 § 70 S. 176.

[10]) Nach Strohal a. a. O.

den §§ 673, 727, 1894, 2218 auferlegten Verbindlichkeiten. Diese zuletzt erwähnten Verbindlichkeiten scheiden aber für die Pflichtteilsberechnung ohne weiteres aus, da sie nicht vermögenswerte Verbindlichkeiten sind.

Bezüglich der den Erben als solchen treffenden Verbindlichkeiten ist es im einzelnen sehr bestritten, inwieweit sie bei der Berechnung des Pflichtteils zu berücksichtigen sind. Das Gesetz selbst trifft darüber keine Bestimmung, mit alleiniger Ausnahme der unten zu behandelnden Vorschrift im § 2314 Abs. 2. Nach den Motiven[11]) ist bezüglich des der Berechnung des Pflichtteils zugrunde zu legenden Bestandes und Wertes des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls davon abgesehen worden, Einzelvorschriften zu treffen, um eine Kasuistik zu vermeiden. Es findet sich in den Motiven[12]) hinsichtlich der Passiven lediglich die Bemerkung, daß es sich nach der Natur des Pflichtteilsrechtes von selbst verstände, daß Vermächtnisse außer Betracht blieben. Eine Anleitung gibt die an anderer Stelle stehende Bemerkung,[13]) daß bei Ermittlung des Pflichtteils darauf Gewicht zu legen sei, daß der Pflichtteilsberechtigte durch den Pflichtteil materiell in Geld so viel erhalten solle, wie er erhalten haben würde, wenn er zu dem dem Pflichtteile entsprechenden Bruchteile Erbe geworden wäre. Diese Bemerkung bedarf aber noch einer Ergänzung. Der Pflichtteilsanspruch geht auf

---

[11]) Mot. Bd. 5 S. 406.

[12]) Mot. a. a. O.

[13]) Mot. Bd. 5 S. 407.

die Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils. Der Pflichtteilsberechtigte soll also so viel erhalten, wie er erhalten haben würde, wenn er im Wege der gesetzlichen Erbfolge zu dem dem Pflichtteil entsprechenden Bruchteile Erbe geworden wäre. Wie der Pflichtteilsberechtigte daher einerseits beanspruchen kann, daß bei der Feststellung der Aktiven des Nachlasses alle vererblichen Vermögensrechte und Rechtspositionen des Erblassers in Ansatz gebracht werden, so muß er sich andererseits auch gefallen lassen, daß ihm außer den Erblasserschulden von den den Erben als solchen treffenden Verbindlichkeiten alle diejenigen in Rechnung gestellt werden, die ihn auch getroffen hätten, wenn er im Wege der gesetzlichen Erbfolge Erbe geworden wäre, aber auch nur diese. Das bedeutet, daß von der Gruppe der den Erben als solchen treffenden Verbindlichkeiten nur eine beschränkte Zahl in das bei der Pflichtteilsberechnung aufzustellende Passivenverzeichnis Aufnahme finden kann, eine Zahl, die noch eine weitere Beschränkung dadurch erfährt, daß die Stärke der Nachlaßverbindlichkeiten aus Pflichtteilsrechten im Verhältnis zu der Stärke anderer zu dieser Gruppe gehörenden Verbindlichkeiten in Betracht gezogen werden muß.

I.

Die Erwägung, daß bei der Berechnung des Pflichtteils nur diejenigen Nachlaßverbindlichkeiten berücksichtigt werden dürfen, die dem Pflichtteilsberechtigten auch zur Last gefallen wären, wenn er bei Eintritt der gesetzlichen

Erbfolge Erbe geworden wäre, führt zu dem Schluß, daß abzugsfähig alle diejenigen Verbindlichkeiten nicht sein können, die auf einer Verfügung des Erblassers von Todes wegen beruhen.[14]) Infolgedessen entfallen bei der Pflichtteilsberechnung die Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen und Auflagen. Denn nach § 1939 in Verb. mit § 1941 können Vermächtnisse nur durch Testament oder Erbvertrag angeordnet werden, und auch die Auflage beruht auf einer letztwilligen Verfügung (§ 1940). Außerdem stehen die Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen und Auflagen dem Pflichtteilsanspruch wie im Konkurse (§ 226 Nr. 4, 5 KO.), so auch im Bürgerlichen Gesetzbuche nach, wie es sich z. B. aus der Bestimmung des § 2306 ergibt, daß wenn ein als Erbe berufener Pflichtteilsberechtigter mit einem Vermächtnis oder einer Auflage beschwert ist, die Beschwerung als nicht angeordnet gilt, wenn der ihm hinterlassene Erbteil die Hälfte des gesetzlichen Erbteils nicht übersteigt (vgl. ferner §§ 1992, 2318).

Die Verbindlichkeiten aus Pflichtteilsrechten selbst können nicht in Abzug kommen, da sie nicht entstanden wären, wenn die gesetzliche Erbfolge eingetreten wäre und der Pflichtteilsberechtigte nicht durch eine Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen wäre.

In diesem Zusammenhange sei gleich die Frage erledigt, ob die Kosten der Testamentseröffnung in Abzug

---

[14]) „Pflichtteilsrechte können durch vom Erblasser getroffene Verfügungen von Todes wegen nicht beeinträchtigt werden" (Strohal Bd. 1 § 52 Anm. 13 S. 446).

gebracht werden dürfen oder nicht. Diese Nachlaßverbindlichkeit beruht zwar nicht auf einer Verfügung des Erblassers von Todes wegen, aber sie entsteht infolge einer solchen Verfügung. Strohal[15]) verneint die Frage, Dernburg[16]) dagegen bejaht sie, da diese Kosten den Pflichtteilsberechtigten auch treffen würden, wenn er Erbe wäre. Richtig dürfte die verneinende Antwort sein. Die Kosten der Testamentseröffnung sind im Konkurse zwar Masseschuld (§ 224 Nr. 4 KO.), aber einmal würden sie dem Pflichtteilsberechtigten nicht zur Last fallen, wenn die gesetzliche Erbfolge eingetreten wäre, zum anderen wäre es unbillig, daß gerade die Kosten der Eröffnung des Testaments, auf Grund dessen der Pflichtteilsberechtigte so wesentlich in seinem Erbrechte beschränkt wird, auch noch seinen Pflichtteil verringern sollten.

Aus dem gleichen Grunde muß auch die Abzugsfähigkeit der durch Errichtung einer Verfügung von Todes wegen entstandenen Kosten verneint werden.[17])

II.

Nach § 1969 ist der Erbe verpflichtet, Familienangehörigen des Erblassers, die zur Zeit des Todes des Erblassers zu dessen Hausstande gehört und von ihm Unterhalt bezogen haben, in den ersten 30 Tagen nach dem Eintritte des Erbfalls in demselben Umfange, wie

---

15) Strohal Bd. 1 § 52 Anm. 11 S. 445.

16) Dernburg § 115 Anm. 8 S. 325.

17) Komm. d. RGRäte Anm. 1 zu § 2311.

der Erblasser es getan hat, Unterhalt zu gewähren und die Benutzung der Wohnung und der Haushaltungsgegenstände zu gestatten. Zweifelhaft ist es, ob diese aus dem Recht des Dreißigsten entspringende Verbindlichkeit abzugsfähig ist oder nicht. Wäre der Pflichtteilsberechtigte Erbe geworden, würde ihn diese Verbindlichkeit allerdings treffen, nach § 1969 Abs. 2 aber finden die Vorschriften über Vermächtnisse entsprechende Anwendung. Daraus folgt, daß die Familienangehörigen im Verhältnis zu anderen Nachlaßgläubigern, zu denen auch die Pflichtteilsberechtigten gehören, nur die Stellung von Vermächtnisnehmern haben. Ein Vorzugsrecht für den Fall des Konkurses ist ihnen nicht gewährt. Den Vermächtnisnehmern aber gehen die Pflichtteilsberechtigten wie im Konkurse, so auch sonst vor. Die Verbindlichkeit aus § 1969 ist daher von den Nachlaßaktiven bei der Pflichtteilsberechnung nicht in Abzug zu bringen.[18])

Über das sogen. gesetzliche Vermächtnis des § 1932 wird noch besonders zu handeln sein.

III.

Weiterhin ist es streitig, ob die den Erben als solchen treffende Verbindlichkeit, die auf § 1963 beruht, dem

[18]) Komm. d. RGRäte Anm. 1 zu § 2311; Strohal Bd. 1 § 52 Anm. 12 S. 446; Planck-Strohal Anm. 2c zu § 2311; Schiffner § 4 S. 15; Kretzschmar § 93 Anm. 4 S. 505; Dernburg § 115 Anm. 12 S. 326; and. M. Staudinger-Herzfelder Anm. II zu §§ 2311—2313; Wilke Anm. 2 zu § 2311; Köhne u. Feist S. 332.

Pflichtteilsberechtigten in Rechnung gestellt werden kann. Ist zur Zeit des Erbfalls die Geburt eines Erben zu erwarten, so kann die Mutter, falls sie außerstande ist, sich selbst zu unterhalten, bis zur Entbindung standesmäßigen Unterhalt aus dem Nachlaß oder, wenn noch andere Personen als Erben berufen sind, aus dem Erbteile des Kindes verlangen. Bei der gesetzlichen Erbfolge würde der Pflichtteilsberechtigte als Erbe für diese Verbindlichkeit haften. Es fragt sich aber trotzdem, ob die Stärke dieser Nachlaßverbindlichkeit derart ist, daß der Pflichtteilsanspruch vor ihr zurücktreten muß. Nicht der Unterhaltsanspruch der Mutter soll erweitert werden, sondern „das Kind soll in der Mutter geschützt werden, indem für diese gesorgt wird".[19] Der Unterhaltsanspruch der Mutter beruht auf dem Erbrecht des nasciturus. Daraus folgt, daß der Unterhaltsanspruch nur auf Befriedigung aus demjenigen gehen kann, was dem nasciturus als Erbteil gebührt, wenn er lebend zur Welt kommt. Damit im Einklang steht die Bestimmung, daß wenn noch andere Personen als Erben berufen sind, der Unterhalt nur aus dem Erbteil des Kindes verlangt werden kann. Mehr als wie der Erbteil des Kindes abwirft, kann die Schwangere nicht fordern. Wirft nun aber der Nachlaß oder der Erbteil nichts ab, weil der Nachlaß schon durch die vom Erblasser herrührenden Schulden erschöpft ist, so muß der Unterhaltsanspruch entfallen. Andern-

[19] Mot. Bd. 5 S. 489.

falls würde der Erblasser in der Lage sein, seine Gläubiger dadurch zu benachteiligen, daß er einen nasciturus als Erben einsetzt.

Aus dem gleichen Grunde muß der Anspruch aus § 1963 auch den Pflichtteilsansprüchen nachgestellt werden. Der Pflichtteilsanspruch steht zwar den vom Erblasser herrührenden Schulden nach, und daraus, daß diese dem Anspruch aus § 1963 vorgehen, darf noch nicht gefolgert werden, daß auch die Pflichtteilsansprüche vor dem Anspruch aus § 1963 Befriedigung finden müssen; aber wie die Gläubiger der vom Erblasser herrührenden Schulden nicht durch eine willkürliche Erbeseinsetzung eines nasciturus beeinträchtigt werden dürfen, so dürfen auch die Pflichtteilsberechtigten nicht durch eine solche Willkür des Erblassers in ihrem Pflichtteil verkürzt werden. Das aber wäre dem Erblasser möglich, wenn der Unterhaltsanspruch der Mutter den Pflichtteilsansprüchen vorginge. Der Anspruch aus § 1963 ist daher bei der Pflichtteilsberechnung nicht abzugsfähig.[20])

Wilke[21]) will die Kosten für den Unterhalt der Mutter nur dann in Abzug bringen, wenn der zur Zeit des Erbfalls erwartete Erbe nicht ans Leben kommt. Nach Planck-Ritgen[22]) dürfen die Aufwendungen für die Mutter eines ungeborenen Erben nur dann abzusetzen

---

[20]) Strohal Bd. 1 § 52 Anm. 14 S. 446, Bd. 2 § 62 S. 45; Kretzschmar § 93 Anm. 4 S. 505.

[21]) Wilke Anm. 2 zu § 2311.

[22]) Planck-Ritgen Anm. 2b zu § 2311.

sein, wenn das Kind im Falle seiner Geburt Alleinerbe wird; ist es dagegen nur Teilerbe, so verringern diese Aufwendungen nicht den Nachlaß, sondern nur den Erbteil des Kindes, können daher dem der Erbengesamtheit gegenüberstehenden Pflichtteilsberechtigten keinen Eintrag tun. Nach Schiffner[23]) schließlich rangiert der Anspruch aus § 1963 selbst vor einem Pflichtteil als eine den Erben als solchen betreffende pflichtmäßige Last des Nachlasses. Aus den oben angeführten Gründen ist aber daran festzuhalten, daß nicht nur in gewissen Fällen, sondern überhaupt nicht der Unterhaltsanspruch der Mutter dem Pflichtteilsberechtigten in Rechnung gestellt werden darf.[24])

IV.

Bezüglich der Kosten der standesmäßigen Beerdigung des Erblassers, die nach § 1968 der Erbe zu tragen hat, und der im Falle der Todeserklärung dem Nachlaß zur Last fallenden Kosten des Verfahrens ist es nicht zweifelhaft und auch unbestritten, daß sie bei Berechnung des Pflichtteils unter die Passiven des Nachlasses einzustellen sind. Sie sind im Konkurse Masseschuld (§ 224 Nr. 2, 3 KO.) und gehen daher den Ansprüchen aus Pflichtteilsrechten vor, auch würde der Pflichtteilsberechtigte sie bei Eintritt der gesetzlichen Erbfolge zu tragen haben. Sie gehören

---

[23]) Schiffner § 34 S. 154.

[24]) And. M. Staudinger-Herzfelder Anm. II zu §§ 2311 bis 2313; Türcke-Riedenführ-Winter Anm. 8 zu § 1963; Köhne u. Feist S. 332.

zu den Kostenaufwendungen, deren Notwendigkeit schon die Tatsache des Todes mit sich bringt.[25])

Die Kosten der Beerdigung des Erblassers sind dem Pflichtteilsberechtigten aber nur insoweit in Rechnung zu stellen, als sie durch eine standesmäßige Beerdigung entstanden sind. Ob eine Beerdigung standesmäßig ist, richtet sich nach der Lebensstellung des Erblassers. Dabei sind die örtlichen Gewohnheiten zu berücksichtigen. Infolgedessen können unter Umständen die zur Beschaffung von Trauerkleidern für unbemittelte Verwandte oder das Gesinde des Erblassers erforderlichen Auslagen zu den Beerdigungskosten gerechnet werden, ebenso die Kosten eines sogen. Leichenmahles und die Kosten aller Handlungen, die nach den herrschenden Gebräuchen die Beisetzung würdig und feierlich gestalten, wie z. B. Neuinstandsetzung eines Grabdenkmals und Traueranzeigen, dagegen nicht die Kosten der Herstellung eines Grabdenkmals. Nach Lage der Verhältnisse können auch die Kosten der Überführung der Leiche vom Sterbeorte nach der Heimat oder nach einem anderen Orte als ein Teil der Beerdigungskosten in Betracht kommen. Die Kosten einer Feuerbestattung werden als Beerdigungskosten anzusehen sein, aber nur insoweit, als sie nicht höher sind als die Kosten einer Beerdigung.[26]) Soweit die Beerdigungskosten das

---

[25]) RG. v. 21. 12. 1905 in Seufferts Bl. f. RA. Bd. 71 S. 384.

[26]) Planck-Strohal Anm. 2 zu § 1968; Dernburg § 125 Anm. 8 S. 359; Kipp § 78 S. 178.

standesmäßige Maß übersteigen, können sie bei der Pflichtteilsberechnung nicht in Abzug gebracht werden.

V.

Die einzige positive Bestimmung betreffs der Nachlaßverbindlichkeiten bei der Pflichtteilsberechnung trifft das Bürgerliche Gesetzbuch im § 2314 Abs. 2. Ist der Pflichtteilsberechtigte nicht Erbe, so hat ihm der Erbe auf Verlangen über den Bestand des Nachlasses Auskunft zu erteilen. Der Pflichtteilsberechtigte kann verlangen, daß er bei der Aufnahme des ihm nach § 260 vorzulegenden Verzeichnisses der Nachlaßgegenstände zugezogen, und daß der Wert der Nachlaßgegenstände ermittelt wird. Er kann auch verlangen, daß das Verzeichnis durch die zuständige Behörde oder durch einen zuständigen Beamten oder Notar aufgenommen wird. Die hierdurch entstehenden Kosten fallen nach § 2314 Abs. 2 dem Nachlasse zur Last, sind also bei der Feststellung der Passiven zu berücksichtigen und von den Nachlaßaktiven in Abzug zu bringen. Wenn Strohal[27]) meint, daß diese Bestimmung auch die Deutung zulasse, daß die im § 2314 bezeichneten Kosten im Verhältnis zum Pflichtteilsberechtigten vom Erben derart zu tragen seien, daß sie dem ersteren bei der Ermittlung des Nachlaßbestandes nicht einmal als Abzugsposten in Rechnung gestellt werden dürften, so scheint diese Deutung nicht angängig zu sein. Im übrigen

[27]) Strohal Bd. 1 § 52 Anm. 11 S. 445.

bringt Strohal den Grundsätzen der Billigkeit entsprechend die Kosten der zur Ermittlung des Pflichtteilsbetrages erforderlichen Feststellung des Bestandes und Wertes des Nachlasses in Abzug.

VI.

Den Grundsätzen der Billigkeit entspricht es auch, die Kosten der im Interesse des Pflichtteilsberechtigten gebotenen Sicherung des Nachlasses in Abzug zu bringen. Dementsprechend sind als abzugsfähig anzuerkennen die Kosten, die dadurch entstehen, daß gemäß § 1960 das Nachlaßgericht in Fürsorge für den Nachlaß die Anlegung von Siegeln, die Hinterlegung von Geld, Wertpapieren und Kostbarkeiten sowie die Aufnahme eines Nachlaßverzeichnisses anordnet und für denjenigen, welcher Erbe wird, einen Pfleger bestellt,[28]) ferner die Kosten der Inventarerrichtung (§ 1993),[29]) des Aufgebots der Nachlaßgläubiger, vorausgesetzt, daß die Einleitung des Aufgebotsverfahrens nach Maßgabe der Umstände gerechtfertigt war,[30]) die Kosten der im Interesse des Nachlasses geführten Prozesse.[31]) Es sind dieses alles Kostenaufwendungen zu Lasten des Nachlasses, deren Notwendigkeit oder doch deren Möglichkeit schon die Eröffnung der Erbfolge mit sich bringt.[32]) Zu diesen abzuziehenden Kostenaufwendungen

---

[28]) [29]) RG. v. 21. 12. 1905 in Seufferts Bl. f. RA. Bd. 71 S. 384.

[30]) Strohal Bd. 1 § 52 Anm. 11 S. 445.

[31]) Rechtspr. d. OLG. Bd. 12 S. 394.

[32]) RG. a. a. O.

gehören auch die Kosten der Nachlaßverwaltung, die nach § 1981 immer beantragt und nach § 1982 nur wegen Mangels an Masse abgelehnt werden darf. „Denn die Nachlaßverwaltung ist dem besonderen Interesse des Pflichtteilsberechtigten zu dienen bestimmt, und im Falle des Nachlaßkonkurses sind auch die Kosten der Nachlaßverwaltung ausdrücklich als Masseschulden anerkannt." [33]) Was dagegen die Kosten des Nachlaßkonkurses anlangt, so ist mit Strohal[34]) zu erwägen, daß wenn der Nachlaß schon von vornherein überschuldet ist, von einem Pflichtteilsanspruch überhaupt nicht die Rede sein kann; tritt die Überschuldung aber erst nach dem Erbfall ein, so kann dieser Umstand auf die Berechnung des Pflichtteilsbetrages keinen Einfluß üben.

Nicht abziehbar sind die Kosten der zwischen Erbprätendenten geführten Prozesse[35]) und die durch die Verteilung des Nachlasses unter die Miterben entstehenden Kosten, insbesondere die Kosten einer gerichtlichen Erbauseinandersetzung (§§ 86 ff. FGG.).[36]) Denn die unter Erbprätendenten geführten Prozesse haben mit dem Interesse des Pflichtteilsberechtigten nichts zu tun, und eine gerichtliche Erbauseinandersetzung kommt dem Pflichtteilsberechtigten nicht zugute.

---

[33]) RG. a. a. O.; and. M. Strohal Bd. 1 § 52 Anm. 11 S. 445.

[34]) Strohal Bd. 1 § 52 Anm. 11 S. 445.

[35]) Staudinger-Herzfelder Anm. 2 zu § 2311—2313.

[36]) Planck-Strohal Anm. II zu § 2311; Komm. d. RGRäte Anm. 1 zu § 2311.

VII.

Wie bereits oben hervorgehoben, dürfen alle diejenigen Verbindlichkeiten nicht in Abzug gebracht werden, die auf einer Verfügung des Erblassers von Todes wegen beruhen. Dementsprechend sind auch alle diejenigen Kosten nicht abzugsfähig, die erst wegen des Vorhandenseins einer solchen Verfügung notwendig werden. Dahin gehören auch die Kosten der Testamentsvollstreckung. Grundsätzlich dürfen diese daher auch dem Pflichtteilsberechtigten nicht in Rechnung gestellt werden. Doch würde in diesem Falle ein allzu starres Festhalten an dem Grundsatze, daß Nachlaßverbindlichkeiten nur insoweit in Abzug gebracht werden dürfen, als sie auch bei Eintritt der gesetzlichen Erbfolge gegeben wären, zu Unbilligkeiten führen. Hierzu macht das Oberlandesgericht Hamburg im Urteil v. 12. 3. 1906 die folgenden Ausführungen [37]: „Die Frage der Abzugsfähigkeit des Honorars der von dem Erblasser bestellten Testamentsvollstrecker ist nach Lage der Sache nicht schon deswegen zu verneinen, weil die Bestellung der Testamentsvollstrecker auf einer letztwilligen Verfügung des Erblassers beruht. Andrerseits ist auch daraus, daß die Ansprüche eines Testamentsvollstreckers im Nachlaßkonkurse in der Regel den Pflichtteilsberechtigen vorgehen (§§ 224 Nr. 6, 226 Abs. 2 KO.), nicht zu folgern, daß die Pflichtteilsansprüche durch die Ansprüche des Testaments-

[37]) Seufferts Arch. Bd. 62 S. 74.

vollstreckers auch ihrem Umfange nach geschmälert werden.[38]) Vielmehr ist Planck (Erl. 2b zu § 2311) darin beizustimmen, daß es für die Frage, ob die Kosten einer Testamentsvollstreckung abgezogen werden dürfen, darauf ankommt, ob die Tätigkeit des Testamentsvollstreckers auch den Pflichtteilsberechtigten zugute kommt. Diese Ansicht rechtfertigt sich dadurch, daß wenn und soweit die Tätigkeit der Testamentsvollstrecker den erwähnten Erfolg hat und insbesondere durch ihre Tätigkeit die Feststellung und Sicherung des Nachlaßbestandes bewirkt wird, das ihnen dafür zukommende angemessene Honorar nicht anders anzusehen und zu behandeln ist als eine Vergütung, die für Leistung der betreffenden Mühewaltung sonst anderweitig aufzuwenden gewesen wäre. Danach ist es aber nicht gerechtfertigt, wenn das Landgericht mit den Beklagten die Meinung vertritt, daß, falls die Tätigkeit der Testamentsvollstrecker den Pflichtteilsberechtigten nur überhaupt zugute kommt, damit das ganze Honorar für die Pflichtteilsberechnung abzugsfähig werde. Das Landgericht macht dafür geltend, daß eine Schätzung der Tätigkeit der Vollstrecker nach dem Gesichtspunkt, ob sie den Pflichtteilsberechtigten zugute gekommen sei oder nicht, undurchführbar sei. Mag die Schätzung und entsprechend die Verteilung des Honorars auf den einen und den anderen Teil der Tätigkeit der Testamentsvollstrecker aber auch schwierig sein, so muß

---

[38]) So auch Wilke Anm. 2 zu § 2311.

sie grundsätzlich doch vorgenommen werden; es bietet auch hier eine Schätzung gemäß § 2311 Abs. 2 BGB. einen gangbaren Weg, um zu einem sachentsprechenden Ergebnis zu gelangen".

Diesen Ausführungen ist aus Gründen der Billigkeit beizutreten. Dem Pflichtteilsberechtigten ausnahmslos die Kosten der Testamentsvollstreckung nicht in Rechnung zu stellen, würde dem Erben gegenüber eine Härte bedeuten, da in der Mehrzahl der Fälle die Tätigkeit des Testamentsvollstreckers auch den Pflichtteilsberechtigten zugute kommt und sonst anderweitig entstehende Kosten erspart. Wenn diese Kosten aber einmal bei der Berechnung des Pflichtteils von der Nachlaßmasse abgezogen werden, würde es andererseits wiederum eine Benachteiligung des Pflichtteilsberechtigten sein, wenn sie gleich in voller Höhe in Ansatz gebracht würden, da die Kosten doch nur zum Teil für eine Mühewaltuug in seinem Interesse entstanden sind.[39]

VIII.

Eine Nachlaßverbindlichkeit entsteht auch dadurch, daß die Erben für Rechnung des Nachlasses kontrahierend „in Betätigung der Verwaltung des ungeteilten Nachlasses und dessen vorläufiger Regulierung eine zweifelhafte Nachlaßschuld anerkennen".[40] Diese lediglich auf Anerkenntnis

[39] Planck-Strohal Anm. 2c zu § 2311; Türcke-Niedenführ-Winter Anm. 4 zu § 2311; and. M. Komm. d. RGRäte Anm. 1 zu § 2311; Staudinger-Herzfelder Anm. II zu §§ 2311—2313.

[40] RG. Bd. 62 S. 384.

der Erben aber beruhenden Schulden dürfen bei der Berechnung des Pflichtteils nicht in Abzug gebracht werden, da sie zur Zeit des Erbfalls nur als zweifelhafte Verbindlichkeiten bestanden und auf diese die Sondervorschrift des § 2313 Anwendung findet.[41]) Wenn sie nachträglich lediglich durch ein Anerkenntnis der Erben unzweifelhaft werden, kann dies die Pflichtteilsberechtigten nicht berühren.

In welchem Umfange überhaupt die in Betätigung der Verwaltung des noch ungeteilten Nachlasses oder zum Zwecke der Regulierung desselben eingegangenen Verbindlichkeiten oder entstandenen Aufwendungen, wie z. B. die dem Erben nach den §§ 1978, 1979 aus dem Nachlasse zu ersetzenden Aufwendungen (§ 224 Nr. 1 KO.), bei der Berechnung des Pflichtteils zu berücksichtigen sind, richtet sich danach, ob die so entstandenen Verbindlichkeiten und Aufwendungen dem Pflichtteilsberechtigten zugute kommen, d. h. ob sie erforderlich waren für die im Interesse des Pflichtteilsberechtigten gebotene Sicherung des Nachlasses oder für die zur Ermittlung des Pflichtteilsbetrages notwendige Feststellung des Bestandes und Wertes des Nachlasses. Maßgebender Zeitpunkt für die Berechnung des Pflichtteils ist der Erbfall; die Einreihung später entstandener Nachlaßverbindlichkeiten und Aufwendungen der bezeichneten Art in die Passiven läßt sich nur dann rechtfertigen, wenn auch die Eröffnung der gesetzlichen Erbfolge

---

[41]) Komm. d. RGRäte Anm. 1 zu § 2311.

diese Kostenaufwendungen irgendwie nötig gemacht hätte. Das Interesse des Pflichtteilsberechtigten an der Sicherung des Nachlasses darf aber nicht zu weitgehend angenommen werden, und dementsprechend sind auch nicht alle Kosten der Sicherung des Nachlasses in das Passivenverzeichnis aufzunehmen. Bemerkenswert sind folgende Ausführungen des Oberlandesgerichts Hamburg[42]: „Die Kläger machen geltend, daß alle nach dem Tode des Erblassers (Juli 1900) entstandenen Verbindlichkeiten von den Erben zu tragen seien. Das Landgericht hat dagegen auch im Interesse des Hauses, des Gartens, des Mobiliars usw. eine Beibehaltung des der Größe der Wirtschaft entsprechenden Hauspersonals bis zur Aufhebung derselben beim Verkaufe des Hauses als geboten angesehen. Denn es habe ein berechtigtes Interesse daran bestanden, solange das Haus unverkauft und das Mobiliar noch nicht realisiert gewesen sei, nichts verkommen und nichts verfallen zu lassen und das ganze Hauswesen nach außen hin so weiter zu führen, wie es bis dahin geführt gewesen sei; die für diesen Zweck aufgewendeten Unterhaltskosten und Löhne hätten also zur Erhaltung und Sicherung des Nachlasses gedient. Dieser Ausführung konnte aber nicht zugestimmt werden. Bei solcher für gemeinschaftliche Rechnung der Erben und der Pflichtteilsberechtigten stattfindenden Verwaltung des Nachlasses oder eines Bestandteils desselben — um etwas ganz anderes handelt es sich bei einer ge-

---

[42]) Rechtspr. d. OLG. Bd. 12 S. 394.

mäß §§ 1975 ff. angeordneten Nachlaßpflegschaft oder Verwaltung, bezüglich deren Kosten die Abzugsfähigkeit kontrovers ist — würden Faktoren in Betracht kommen, deren Ansatz damit in Widerspruch stände, daß der Berechnung des Pflichtteils der Bestand und der Wert des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls zugrunde gelegt, und daß, soweit Bestand und Wert nicht sofort summenmäßig feststehen, sie durch Schätzung ermittelt werden sollen. Das Nachlaßmobiliar ist auch bereits am 10. August geschätzt worden, so daß die Pflichtteilsberechtigten jedenfalls an dessen Konservierung keinerlei Interesse mehr hatten. Auch das Grundstück hätte sofort nach dem Tode des Erblassers geschätzt werden können. Keineswegs war erforderlich, das Dienstpersonal bis zu dem Verkaufstage weiterzuhalten, vielmehr genügte, ohne daß eine den Kaufpreis beeinflussende Verwahrlosung zu befürchten war, das Haus verschlossen zu halten, event. Haus und Garten durch einen Wächter bewachen zu lassen".

In dem angeführten Urteil handelt es sich zwar um einen Spezialfall; die darin getroffene Entscheidung läßt sich aber verallgemeinern.

Da der Pflichtteilsberechtigte nicht Erbe geworden ist und infolgedessen nach dem Erbfall eintretende Verminderungen des Nachlasses auf die Höhe seines Pflichtteils keinen Einfluß haben, ist im Interesse des Pflichtteilsberechtigten die Sicherung des Nachlasses nur insoweit geboten, als der Bestand und Wert des Nachlasses noch nicht feststeht. Steht wie in dem angeführten Urteile der

Bestand des Nachlasses oder eines Bestandteils desselben fest und hat die Schätzung bereits stattgefunden oder kann sie, ohne daß zur Sicherung weitere Aufwendungen erforderlich sind, jederzeit angestellt werden, so hat der Pflichtteilsberechtigte an der weiteren Konservierung kein Interesse mehr, und demgemäß dürfen ihm auch die weiteren Kosten der Sicherung des Nachlasses nicht in Rechnung gestellt werden.

IX.

Bezüglich der den Erben als solchen treffenden Erbschaftssteuerverbindlichkeit ist folgendes zu sagen:

Die Erbschaftssteuer, die auf Grund des Reichsgesetzes v. 3. 6. 1906 von einem Erwerbe von Todes wegen zu entrichten ist, ist eine persönliche Verbindlichkeit des Steuerpflichtigen, deren Höhe sich nach dem Wert des Erworbenen, der unter Abzug aller Schulden zu berechnen ist, richtet. Schuldner der Erbschaftssteuer ist grundsätzlich der Erwerber des zu versteuernden Gegenstandes.[43]) Zu den Nachlaßverbindlichkeiten gehört die Erbschaftssteuer insofern, als der ganze Nachlaß für sie haftet, d. h. die Zwangsvollstreckung wegen der Steuer in den Nachlaß ohne Rücksicht auf die persönliche Haftung dessen zu dulden ist, der den Nachlaß in Händen hat (§ 31 Abs. 1 Satz 3 des Erbschaftssteuergesetzes). Dem Pflichtteilsberechtigten aber darf der Betrag der den Erben treffenden Erbschaftssteuer um deswillen nicht in Rechnung

[43]) Kipp § 78 S. 179.

gestellt werden, weil, wie gesagt, die Erbschaftssteuerverbindlichkeit eine persönliche Verbindlichkeit des Erben ist und daher den Nachlaß nichts angeht, wenn auch dem Fiskus der ganze Nachlaß für die Steuer haftet. Unrichtig ist es deswegen, die Erbschaftssteuer insoweit für abzugsfähig zu erklären, als sie in gleicher Höhe auch von dem Pflichtteilsberechtigten als Erben hätte entrichtet werden müssen.[44]) Wohl aber mindert sich der Betrag der von dem Erben zu entrichtenden Erbschaftssteuer dadurch, daß er den Pflichtteilsberechtigten ihre Pflichtteile auszukehren hat, weil seine Erbschaft um diese Summe kleiner wird.[45])

X.

Nach dem bisher Gesagten sind als Abzugsposten anzuerkennen:

Die vom Erblasser herrührenden Schulden im Sinne des § 1967 und die vom Erblasser herrührenden Lasten, die Kosten der standesmäßigen Beerdigung des Erblassers und im Falle der Todeserklärung des Erblassers die Kosten des Verfahrens, die Kosten der zur Ermittlung des Pflichtteilsbetrages erforderlichen Feststellung des Bestandes und Wertes des Nachlasses und die Kosten der im Interesse des Pflichtteilsberechtigten gebotenen Sicherung des Nachlasses, einschließlich sogar der teilweisen Kosten der Testamentsvollstreckung.

---

[44]) So Landsberg Bd. 2 § 333 S. 1252.

[45]) Dernburg § 115 S. 326.

Dagegen dürfen bei der Berechnung des Pflichtteils von den Aktiven des Nachlasses nicht in Abzug gebracht werden:

Die Verbindlichkeiten aus Pflichtteilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen, die Verbindlichkeiten aus den §§ 1969, 1963, die Kosten der Errichtung einer Verfügung von Todes wegen und die Kosten der Testamentseröffnung, zum Teil die Kosten der Testamentsvollstreckung, die Kosten der zwischen den Erbprätendenten geführten Prozesse und die Kosten der Nachlaßteilung, insbesondere einer gerichtlichen Erbesauseinandersetzung, die lediglich auf Anerkenntnis des Erben beruhenden Schulden, die Erbschaftssteuer.

XI.

Die als abzugsfähig erwähnten Nachlaßverbindlichkeiten sind solche, die im Falle des Nachlaßkonkurses dem Pflichtteilsanspruch vorgehen (vgl. § 226 KO.), und die Frage wirft sich auf, ob man wenigstens alle Verbindlichkeiten, welche im Nachlaßkonkurse nach § 226 KO. dem Pflichtteilsanspruch vorgehen, als Abzugsposten zu behandeln hat. Von den im Nachlaßkonkurse dem Pflichtteilsanspruch vorgehenden Verbindlichkeiten sind bisher nicht erwähnt:

§ 224 Nr. 5 u. 6 KO.: die Verbindlichkeiten aus den von einem Nachlaßpfleger oder einem Testamentsvollstrecker vorgenommenen Rechtsgeschäften, die Verbindlichkeiten, welche für den Erben gegenüber einem Nachlaß-

pfleger, einem Testamentsvollstrecker oder einem Erben, der die Erbschaft ausgeschlagen hat, aus der Geschäftsführung dieser Personen entstanden sind, soweit die Nachlaßgläubiger verpflichtet sein würden, wenn die bezeichneten Personen die Geschäfte für sie zu besorgen hätten.

§ 226 Nr. 1 KO.: die seit der Eröffnung des Verfahrens laufenden Zinsen der im § 61 bezeichneten Forderungen.

(Die Nr. 3 angeführten Verbindlichkeiten aus einer Freigebigkeit des Erblassers unter Lebenden sind im vorstehenden nicht ausdrücklich erwähnt, gehören aber zu den vom Erblasser herrührenden Schulden, deren Abzugsfähigkeit anerkannt ist.)

Die vorhin aufgeworfene Frage ist aber mit Strohal zu verneinen, und auch die eben genannten Verbindlichkeiten können nicht in Abzug gebracht werden. „Denn die Berechnung des Pflichtteils erfolgt auf Grundlage des Bestandes und Wertes des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls. Zur Eröffnung des Nachlaßkonkurses kann es dagegen noch lange nach dem Erbfall kommen, obschon zu dieser Zeit ein erheblicher reiner Nachlaß vorhanden und nach Maßgabe desselben ein Pflichtteilsanspruch begründet war. Vermindert sich hinterher der Aktivbestand des Nachlasses etwa durch Zufall und tritt infolge davon Überschuldung ein, so ist es sachlich durchaus entsprechend, daß gewisse erst nach dem Erbfall entstehende Nachlaßverbindlichkeiten noch vor dem Pflichtteilsanspruch zur Befriedi-

gung gelangen; an dem bereits festgestellten Betrage des Pflichtteils wird aber hierdurch nichts geändert."[46])

§ 8.

Die Ermittlung des Wertes des Nachlasses.

a) Der § 2311 in seiner Bedeutung für die Wertung des Nachlasses.

Der Pflichtteilsanspruch ist ein reiner Geldanspruch. Die Aufnahme des Aktiv- und Passivbestandes des Nachlasses dient nur dem Zwecke, eine Grundlage zu schaffen für die Ermittlung des an den Pflichtteilsberechtigten in Geld auszuzahlenden Pflichtteilsbetrages. Denn dem Pflichtteilsberechtigten steht keinerlei dingliches oder obligatorisches Recht in Ansehung der einzelnen Nachlaßgegenstände zu.[1])

Wie für die Feststellung, welche Aktiven und Passiven vorhanden sind, der Erbfall maßgebender Zeitpunkt ist, so ist auch für die Berechnung des Wertes des Nachlasses der Wert zur Zeit des Todes des Erblassers zugrunde zu legen (§ 2311 Abs. 1 Satz 1), und der Pflichtteilsberechtigte hat einen Anspruch darauf, daß alle zum Nachlasse gehörenden Gegenstände nach dem Werte zur Zeit des Erbfalls in Ansatz gebracht werden.[2])

---

[46]) Strohal Bd. 1 § 52 S. 446; Dernburg § 115 Anm. 13 S. 326.

[1]) Mot. Bd. 5 S. 405.

[2]) RG. v. 7. 2. 1910 in JurW. Bd. 39 1910 Nr. 6 S. 238.

Wie wir bereits oben ausgeführt haben, kann diese Bestimmung den nicht als Erben eingesetzten Pflichtteilsberechtigten besser oder schlechter stellen, als wenn er in Ansehung der Hälfte seines gesetzlichen Erbteils Erbe geworden wäre. Man denke z. B. an den Fall, daß der Nachlaß aus Wertpapieren bestände, die beim Eintritt des Erbfalls einen Wert von 50000 Mk. hätten. Der verwitwete Erblasser hat seinen einzigen Abkömmling von der Erbfolge ausgeschlossen. Erst längere Zeit nach dem Erbfall macht der ausgeschlossene Abkömmling seinen Pflichtteilsanspruch geltend. Obwohl die Wertpapiere inzwischen um 20 % im Kurse zurückgegangen sind und das hinterlassene Vermögen daher nur noch einen Wert von 40000 Mk. repräsentiert, geht der Anspruch doch auf 25000 Mk. Die gleiche Summe würde der Pflichtteilsberechtigte aber auch dann nur beanspruchen können, wenn inzwischen der Kurs um 20 % gestiegen und der Nachlaß infolgedessen 60000 Mk. wert geworden wäre.

Der Wert der Nachlaßgegenstände sowie der abzusetzenden Lasten und Verbindlichkeiten ist, soweit erforderlich, durch Schätzung zu ermitteln (§ 2311 Abs. 2 Satz 1). Da der Pflichtteilsberechtigte nicht Miteigentümer des Nachlasses ist, kann er nicht die Veräußerung von Nachlaßgegenständen behufs Wertermittlung und noch weniger deren Übernahme zu den Wertansätzen verlangen.[3]) Jedenfalls steht ihm das Recht, den Verkauf bezw. die Zwangs-

[3]) Mot. Bd. 5 S. 406.

versteigerung der Nachlaßgegenstände verlangen zu können, so lange nicht zu, als es sich nur um die Ermittlung der Höhe seines Pflichtteils — zu diesem Zwecke steht ihm nur der Weg der Schätzung offen — und nicht um die Durchführung der beschränkten Haftung des Erben (§§ 1990, 1991) handelt.[4]) Nur dann, wenn von dem Erben die Einrede des überschuldeten Nachlasses geltend gemacht wird, kann die Zwangsversteigerung erfolgen.

Die Schätzung als Mittel der Wertermittlung ist aber nur vorgeschrieben, soweit sie erforderlich ist, um dieses Ziel zu erreichen. Erforderlich ist die Schätzung aber nur bei Nachlaßgegenständen und Verbindlichkeiten, deren Wert nicht ohne weiteres feststeht. Eine Schätzung der einzelnen Posten erübrigt sich daher bei barem Gelde, bei sicheren, unzweifelhaften und unbedingten und unbefristeten Forderungen und Schulden.[5]) Bezüglich des zum Nachlaß gehörenden Barbestandes ist aber zu bemerken, daß die Schätzung nur dann zweifellos entbehrlich ist, wenn das Geld in Reichswährung vorhanden ist, während sie bezüglich fremder Münzen notwendig werden kann. Auch Wertpapiere, welche einen Kurswert haben, sind nicht zu schätzen. Für sie ist vielmehr der mittlere Tageskurs des Todestages des Erblassers an dem Börsenplatze, welcher dem letzten Wohnsitze des Erblassers zunächst belegen ist, maßgebend, mag dieser auch ungewöhn-

[4]) Planck-Strohal Anm. 3 zu § 2311.

[5]) Matthiaß § 303 S. 727.

lich hoch oder niedrig gewesen sein. Eine besondere Bestimmung hierüber enthält das Gesetz zwar nicht, sie ist aber lediglich deswegen nicht aufgenommen worden, weil sie als selbstverständlich entbehrlich erschien.[6])

Die Schätzung erübrigt sich aber nur in den Fällen, in denen der Wert eines Nachlaßgegenstandes oder einer Nachlaßverbindlichkeit zur Zeit des Erbfalls klar zutage liegt. Wird ein zum Nachlaß gehörender Gegenstand, dessen Wert nicht ohne weiteres ersichtlich ist, nach dem Erbfall veräußert, so ist es nicht angängig, den Erlös unbesehen als Wert in Ansatz zu bringen. Denn einmal kann der Gegenstand in der Zeit vom Erbfall bis zum Verkauf Wertschwankungen unterworfen gewesen sein, zum anderen ist es möglich, daß besondere Umstände die Veräußerung dieses Gegenstandes auch unter dem Werte wünschenswert oder nötig erscheinen ließen. Hier hat die Schätzung einzusetzen, um unabhängig von dem erzielten Erlös den Wert zur Zeit des Todes des Erblassers zu ermitteln. Einen Fall ähnlicher Art behandelt das Reichsgericht im Urteil v. 7. 2. 1910[7]): Das Berufungsgericht war unter Hinweis auf die Vorschrift des § 2311 davon ausgegangen, daß bei der Berechnung des Pflichtteils der Klägerinnen derjenige Wert des zum Nachlasse gehörenden Hauses maßgebend sei, den dasselbe zur Zeit des Erbfalls v. 17. 11. 1903 hatte, hatte auf Grund einer

---

[6]) Mot. Bd. 5 S. 407.

[7]) In JurW. Bd. 39 1910 Nr. 6 S. 238.

Schätzung einen Wert des Hauses zur Zeit des Erbfalls von 110000 Mk. für erwiesen erachtet und den mehrere Jahre später bei der Zwangsversteigerung erzielten Preis von 97000 Mk., zu dem das Haus der Witwe U zugeschlagen wurde, für nicht maßgebend erklärt. Hiergegen wandte sich die Revision mit der Begründung, daß gemäß § 2311 Abs. 2 eine Schätzung des Wertes des Hauses nicht erforderlich gewesen sei, weil nach dem Ergebnis der Zwangsversteigerung der Wert des Hauses ohne weiteres feststehe. Diese von der Revision vertretene Meinung hat das Reichsgericht aber als fehlgehend bezeichnet. Denn die Vorschrift des § 2311 Abs. 2, daß der Wert, soweit erforderlich, durch Schätzung zu ermitteln sei, habe nur solche Fälle im Auge, in denen der Wert eines Nachlaßgegenstandes klar zutage läge. Um einen solchen Fall handelt es sich hier aber nicht, und demgemäß habe das Berufungsgericht mit Recht die Frage geprüft, welchen Wert das Haus zur Zeit des Todes des Erblassers — am 17. 11. 1903 — gehabt hätte, und sodann den für diese Zeit ermittelten Wert seiner Entscheidung zugrunde gelegt.

Wenn auch bezüglich einzelner Posten bei der Berechnung des Pflichtteils eine Schätzung sich erübrigen wird, so ist doch in den meisten Fällen der Nachlaß derartig zusammengesetzt, daß zur Wertermittlung eine Schätzung irgendwie erforderlich wird. Es erhebt sich dann die Frage, wie diese Schätzung zu erfolgen hat, welcher Wert in Ansatz zu bringen ist. Mit Ausnahme

der besonderen Vorschriften in den §§ 2312, 2313 bestimmt das Gesetz darüber nur, daß eine vom Erblasser getroffene Wertbestimmung nicht maßgebend ist (§ 2311 Abs. 2 Satz 2). Diese Bestimmung entspricht dem Grundgedanken des Pflichtteilsrechtes als eines vom Willen des Erblassers unabhängigen Rechtes.[8]) Denn wenn die Wertbestimmung des Erblassers maßgebend wäre, so könnte er die Höhe des Pflichtteils willkürlich beeinflussen. Eine Ausnahme findet sich in § 2312. Schiffner[9]) fügt der Vorschrift, daß eine vom Erblasser getroffene Wertbestimmung nicht maßgebend ist, hinzu: „sofern sie den Pflichtteil verletzen würde", will ihre Anwendung also auf den Fall beschränken, daß sie zum Nachteile des Pflichtteilsberechtigten gereichen würde. Darin ist ihm beizustimmen. Denn der Grund der Bestimmung ist einzig, daß der Pflichtteil durch den Erblasser nicht angetastet werden kann.[10]) Eine vom Erblasser getroffene, dem Pflichtteilsberechtigten günstige Wertbestimmung ist also als wirksam anzusehen, vorausgesetzt aber, daß durch diese Bestimmung nicht die Pflichtteilsrechte anderer Pflichtteilsberechtigter beeinträchtigt werden. In einer solchen günstigen Wertbestimmung kann eine wirksame letztwillige Zuwendung gelegen sein.[11]) Um aber festzustellen, ob eine vom Erblasser getroffene Wertbestimmung

[8]) Planck-Strohal Anm. 3 zu § 2311.

[9]) Schiffner § 9 S. 31.

[10]) Dernburg § 115 S. 328.

[11]) Planck-Strohal Anm. 3 zu § 2311.

günstig ist, bedarf es doch wiederum der Schätzung. In einem Falle aber ist der Erblasser doch in der Lage, auch eine dem Pflichtteilsberechtigten ungünstige Wertbestimmung wirksam treffen zu können. Ist der Erblasser nämlich berechtigt, dem Pflichtteilsberechtigten aus irgendwelchen Gründen den Pflichtteil völlig zu entziehen, so kann er unter denselben Voraussetzungen auch eine Pflichtteilsbeschränkung verfügen und dieses dadurch tun, daß er dem Pflichtteilsberechtigten ungünstige Vorschriften über die Schätzung des Nachlasses trifft.

Allgemeine Vorschriften über das bei der Schätzung des Nachlasses im Pflichtteilsrecht anzustellende Verfahren fehlen im Gesetze, die Art der Wertermittlung ist also mit Ausnahme der Sondervorschriften der §§ 2312, 2313 in das freie Ermessen des Richters gestellt. Der Richter wird also im wesentlichen auf die Gutachten von Sachverständigen angewiesen sein.

b) Die Sondervorschrift des § 2313.

Erhebliche Schwierigkeiten für die Schätzung könnten sich da ergeben, wo es sich um Ansprüche und Verbindlichkeiten handelt, welche zur Zeit des Erbfalls noch nicht fällig waren oder die noch in der Schwebe sind. Zu diesen Ansprüchen und Verbindlichkeiten gehören auch diejenigen, in betreff derer der § 2313 besondere Bestimmungen trifft:

> Bei der Feststellung des Wertes des Nachlasses bleiben Rechte und Verbindlichkeiten, die von einer

aufschiebenden Bedingung abhängig sind, außer Ansatz. Rechte und Verbindlichkeiten, die von einer auflösenden Bedingung abhängig sind, kommen als unbedingte in Ansatz. Tritt die Bedingung ein, so hat die der veränderten Rechtslage entsprechende Ausgleichung zu erfolgen.

Für ungewisse oder unsichere Rechte sowie für zweifelhafte Verbindlichkeiten gilt das gleiche wie für Rechte und Verbindlichkeiten, die von einer aufschiebenden Bedingung abhängig sind. Der Erbe ist dem Pflichtteilsberechtigten gegenüber verpflichtet, für die Feststellung eines ungewissen und für die Verfolgung eines unsicheren Rechtes zu sorgen, soweit es einer ordnungsmäßigen Verwaltung entspricht.

Das Bedürfnis für diese Vorschriften ergab sich aus der Erwägung, „daß, falls der Bestand des Nachlasses von künftigen, ungewissen Ereignissen abhängt, die Schätzung als Mittel der Wertfeststellung in den meisten Fällen praktisch nicht wohl brauchbar ist. Denn ein gewisses Maß der Wahrscheinlichkeit und der Wert der Aktiva und Passiva des Nachlasses im Verhältnisse zu einem solchen Maße lassen sich kaum jemals mit einiger Sicherheit bemessen. Dies gilt auch dann, wenn die Ungewißheit nur derart ist, daß eine wahre Bedingung nicht vorliegt, also nicht allein bei bedingten Rechten und Verbindlichkeiten, sondern auch bei ungewissen oder unsicheren, zum Nachlasse gehörenden Ansprüchen und bei

zweifelhaften Nachlaßverbindlichkeiten".[12]) Durch die Aufnahme dieser Vorschriften des § 2313 ist für die Wertung des Nachlasses eine wesentliche Vereinfachung erzielt worden. Sie sind bezüglich der bedingten Ansprüche und Verbindlichkeiten so gefaßt, daß dabei dem Grundsatze Rechnung getragen ist, daß bei der Ermittlung des Pflichtteilsbetrages darauf Gewicht zu legen sei, daß der Pflichtteilsberechtigte durch den Pflichtteil materiell so viel in Geld erhalten solle, wie er erhalten haben würde, wenn er zu dem dem Pflichtteile entsprechenden Bruchteile Erbe geworden wäre. Denn „als Erbe würde er den Betrag der auflösend bedingten Forderung zunächst ganz erhalten; die aufschiebend bedingten Verbindlichkeiten würde er als Erbe nicht zu erfüllen haben; die aufschiebend bedingte Forderung würde er zunächst noch gar nicht erhalten, die auflösend bedingte Verbindlichkeit würde er sofort zu erfüllen haben".[13])

Die Vorschrift, daß von einer aufschiebenden Bedingung abhängige Rechte und Verbindlichkeiten bei der Pflichtteilsberechnung außer Ansatz bleiben, weicht von der Behandlung solcher Rechte und Verbindlichkeiten im Konkurse ab. Nach § 154 KO. nämlich werden Forderungen unter aufschiebender Bedingung bei einer Abschlagsverteilung zu dem Betrage berücksichtigt, welcher auf die unbedingte Forderung fallen würde. Die Anteile

---

[12]) Mot. Bd. 5 S. 407.

[13]) Mot. a. a. O.

werden bei den Abschlagsverteilungen zurückbehalten (§ 168 Nr. 2 KO.) und event. bei der Schlußverteilung hinterlegt (§ 169 KO.). Bei der Schlußverteilung ist die Berücksichtigung ausgeschlossen, wenn die Möglichkeit des Eintritts der Bedingung eine so entfernte ist, daß die bedingte Forderung einen gegenwärtigen Vermögenswert nicht hat (§ 154 Abs. 2 KO.). Bei der Pflichtteilsberechnung dagegen bleiben von einer aufschiebenden Bedingung abhängige Rechte und Verbindlichkeiten stets außer Ansatz, ohne Rücksicht auf die größere oder geringere Wahrscheinlichkeit des Eintritts der Bedingung. Daß bei der Berechnung des Pflichtteils Rechte und Verbindlichkeiten, die von einer auflösenden Bedingung abhängen, als unbedingte in Ansatz kommen, stimmt mit der Bestimmung des § 66 KO. überein, nach welchem Forderungen unter auflösender Bedingung als unbedingte geltend gemacht werden.

Sowohl bei Eintritt der aufschiebenden wie bei Eintritt der auflösenden Bedingung hat eine der veränderten Rechtslage entsprechende Ausgleichung zu erfolgen. Damit ist der Grundsatz, daß die Höhe des Pflichtteils von Gedeih und Verderb des Nachlasses nach dem Erbfall unabhängig ist, dem Pflichtteilsberechtigten nach dem Tode des Erblassers Vermehrungen oder Verminderungen des Nachlasses weder nützen noch schaden, in dieser Beziehung durchbrochen. Tritt die aufschiebende Bedingung ein, so muß der Erbe, wenn es sich um ein Recht des Nachlasses handelt, dem Pflichtteilsberechtigten einen entsprechenden

Nachschuß zahlen; handelt es sich um eine Verbindlichkeit, so muß der Pflichtteilsberechtigte einen entsprechenden Betrag an den Erben zurückzahlen. Fällt durch Eintritt einer auflösenden Bedingung das Recht hinweg, so vermindert sich der Pflichtteil um den an den Erben zurückzuerstattenden Betrag; fällt die Verbindlichkeit weg, so hat der Erbe entsprechend nachzuzahlen und der Pflichtteil erhöht sich.

Das zuviel Erhaltene hat der Pflichtteilsberechtigte nach den allgemeinen Grundsätzen über bedingte Verpflichtungen herauszugeben. Eine Sicherheitsleistung für die eventuelle Nachzahlung oder Rückzahlung kann weder vom Erben noch vom Pflichtteilsberechtigten verlangt werden, doch kommen auch hier die allgemeinen Vorschriften des § 916 Abs. 2 ZPO. und der §§ 67, 154 KO. dem event. Berechtigten zustatten.[14]) Auch ist gegebenenfalls ein Schadensersatzanspruch aus § 160 zulässig, während, wie Planck-Strohal[15]) zutreffend bemerkt, eine Anwendung des § 162 in der Regel nicht in Frage kommen wird, da der Erbe an dem Eintritt oder Nichteintritt einer Bedingung das gleiche Interesse hat wie der Pflichtteilsberechtigte.

Die der veränderten Rechtslage entsprechende Ausgleichung hat kraft Gesetzes zu erfolgen; es bedarf daher in dem Urteil, das hinsichtlich eines geltend gemachten

---

[14]) Strohal Bd. 1 § 52 Anm. 18 S. 447.

[15]) Planck-Strohal Anm. 4 zu § 2313.

Pflichtteilsanspruches ergeht, nicht eines sich hierauf beziehenden Vorbehalts.[16])

Da für ungewisse oder unsichere Rechte sowie für zweifelhafte Verbindlichkeiten das gleiche wie für Rechte und Verbindlichkeiten, die von einer aufschiebenden Bedingung abhängig sind, gilt, so bleiben auch diese bei der Wertung des Nachlasses außer Ansatz. Ungewisse Rechte sind solche, die in bezug auf ihren rechtlichen Bestand Zweifel bieten, während als unsichere Rechte diejenigen anzusehen sind, von denen es zweifelhaft ist, ob sie beigetrieben werden können. Zweifelhafte Verbindlichkeiten sind diejenigen, von denen es ungewiß ist, ob sie auf einem Rechtsgrund beruhen. Aus der Rechtsprechung sei hierzu aus dem Urteil des Reichsgerichts v. 21. 12. 1905 angeführt[17]): „Der Berufungsrichter hat gegen § 2313 verstoßen, wenn er unter den Nachlaßschulden auch 5000 Mark Pauschale für 4 1/2 % Zinsen und Kosten einer gegen den Nachlaß eingeklagten Bürgschaftsforderung von 14000 Mk. und die von der Klägerin in diesem Prozesse miteingeklagte Lohnforderung von 500 Mk. in Abzug bringt. Diese Schuldposten kennzeichnen sich vielmehr ohne weiteres als zweifelhafte Verbindlichkeiten im Sinne des § 2313 Abs. 2 und hatten daher nach Vorschrift von Abs. 1 derselben Gesetzesstelle, vorbehaltlich späterer Ausgleichung, im Verhältnis zu dem Pflichtteilsberechtigten

---

[16]) Rechtspr. d. OLG. Bd. 7 S. 143.

[17]) In Seufferts Bl. f. RA. 71. Jahrg. 1906 S. 384/85.

jetzt außer Ansatz zu bleiben". Nach dieser Entscheidung haben nicht nur zweifelhafte Nachlaßverbindlichkeiten, sondern auch die Kosten der darüber geführten Prozesse zunächst außer Ansatz zu bleiben.[18])

Der Erbe ist dem Pflichtteilsberechtigten gegenüber verpflichtet, für die Feststellung eines ungewissen und für die Verfolgung eines unsicheren Rechts zu sorgen, soweit dies einer ordnungsmäßigen Verwaltung entspricht. Diese Verpflichtung wird also nur dann für vorliegend zu erachten sein, wenn „die Wahrscheinlichkeit eines günstigen Erfolges den Versuch der Realisierung der Forderung gebietet".[19]) Hat der Schuldner z. B. vielleicht bereits den Offenbarungseid geleistet, so kann von dem Erben nicht verlangt werden, die Forderung einzuklagen und so noch unnützerweise Kosten zu verursachen. Geht nachträglich auf Grund eines ungewissen oder unsicheren Rechts Geld ein, so muß der Erbe dem Pflichtteilsberechtigten einen entsprechenden Nachschuß zahlen, stellt sich eine zweifelhafte Verbindlichkeit nachträglich als zweifellos zurecht bestehend heraus, muß der Pflichtteilsberechtigte einen Teil des empfangenen Betrages wieder herauszahlen.

Zu den zweifelhaften Nachlaßverbindlichkeiten gehören nicht die Forderungen der im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen Gläubiger. Schon daraus, daß der Werts-

---

[18]) So auch Komm. d. RGRäte Anm. 3 zu § 2313.

[19]) Mot. Bd. 5 S. 408.

ermittlung der Erbfall zugrunde gelegt wird, folgt, daß sie ihrem vollen Betrage nach zu berücksichtigen sind. Dadurch daß diese Forderungen im Aufgebotsverfahren ausgeschlossen werden, werden sie ihrem rechtlichen Bestande nach nicht berührt; sie treten lediglich hinter die Forderungen anderer Nachlaßgläubiger zurück.[20])

Betagte Ansprüche und Verbindlichkeiten fallen nicht unter § 2313. Bezüglich ihrer erschien der Schätzungsgrundsatz ausreichend und eine Verweisung auf die Vorschriften der Konkursordnung nicht notwendig.[21]) Mit welchem Werte sie in Ansatz gebracht werden sollen, ist also in das freie Ermessen des Richters gestellt. Nach § 65 Abs. 2 KO. vermindert sich eine betagte unverzinsliche Forderung auf den Betrag, welcher mit Hinzurechnung der gesetzlichen Zinsen desselben für die Zeit von der Eröffnung des Verfahrens bis zur Fälligkeit dem vollen Betrage der Forderung gleichkommt. Entsprechend wird auch bei der Berechnung des Pflichtteils bei betagten Ansprüchen und Verbindlichkeiten, soweit sie unverzinslich sind, der Zwischenzins zu berücksichtigen sein, doch ist, wie bereits bemerkt, die angeführte Vorschrift der Konkursordnung für den Richter nicht schlechthin maßgebend, ebensowenig wie der im folgenden zitierte § 70 KO. Auch

---

[20]) Staudinger-Herzfelder Anm. III, 3 zu §§ 2311—2313; Planck-Strohal Anm. 2 zu § 2311; Küntzel in Gruchots Beitr. Bd. 41 S. 912 c.

[21]) Mot. Bd. 5 S. 408.

gegen den Nachlaß gerichtete Forderungen auf wiederkehrende Hebungen sind keine zweifelhaften Verbindlichkeiten, die der Vorschrift des § 2313 unterliegen. Auch sie müssen daher mit ihrem Schätzungswert in Ansatz gebracht werden. Nach § 70 KO. werden wiederkehrende Hebungen zu einem bestimmten Betrage und von einer bestimmten Zeitdauer unter Abrechnung der Zwischenzinsen durch Zusammenzählung der einzelnen Hebungen kapitalisiert. Ebenso wird auch bei der Pflichtteilsberechnung zu verfahren sein und so der gefundene Betrag in Abzug gebracht werden müssen. Sind z. B. die Erben dem unehelichen Kinde des verstorbenen Vaters, des Erblassers, gegenüber verpflichtet, dem Kinde noch eine bestimmte Reihe von Jahren jährlich einen bestimmten Betrag zu zahlen, so wird der Wert dieses Unterhaltsanspruchs in der angegebenen Weise zu ermitteln sein. Nach § 1712 Abs. 2 aber ist der Erbe des Vaters berechtigt, das Kind mit dem Betrage abzufinden, der dem Kinde als Pflichtteil gebühren würde, wenn es ehelich wäre. Die Abfindungssumme kann größer oder kleiner sein als der Kapitalwert des Unterhaltsanspruchs. Ist die Abfindungssumme kleiner, wird diese dem Pflichtteilsberechtigten in Rechnung gestellt werden müssen. Denn sie stellt dann den Wert der Unterhaltsverpflichtung für den Nachlaß dar. Der Erbe kann mit dieser Summe den Unterhaltsanspruch zum Erlöschen bringen. Ist dagegen die Abfindungssumme größer als der Betrag, auf den sich der Unterhaltsanspruch kapitalisieren läßt, wird

dieser von den Aktiven in Abzug zu bringen sein, da der Erbe mit diesem Betrage den Unterhalt gewähren kann.

Die wiederkehrenden Hebungen, die der Nachlaß zu tragen hat, können aber auch solche sein, bei denen zwar der Betrag der einzelnen Hebung bestimmt ist, die aber von unbestimmter Zeitdauer sind. Auch eine solche Verbindlichkeit stellt keine zweifelhafte Verbindlichkeit im Sinne des § 2313 dar, da die Verpflichtung zur Zahlung der wiederkehrenden Hebungen unzweifelhaft ist. Der Wert einer solchen Verbindlichkeit, man denke z. B. an die Verbindlichkeit zur Zahlung einer Leibrente, wird mithin zu schätzen und in Abzug zu bringen sein. Einen Fall dieser Art behandelt das Reichsgericht im Urteil v. 10. 1. 1910.[22]) Hier wird die Frage, ob die Verbindlichkeit zur Zahlung einer Leibrente unter § 2313 fällt, verneinend beantwortet und zugleich angegeben, auf welche Weise der mithin in Abzug zu bringende Wert der Rente festzustellen ist. Das Reichsgericht führt aus: „Für die Entscheidung der Frage kommt wesentlich in Betracht, daß bei einer derartigen Belastung die Ungewißheit nur die Dauer des Rentenbezuges, nicht das Recht des Rentenbezuges betrifft. Die Ungewißheit ist somit nur eine tatsächliche, die dadurch gehoben werden kann, daß der Wert der Rente nach versicherungstechnischen Grundsätzen durch Schätzung ermittelt wird. Eine solche Schätzung entspricht dem allgemeinen Grundsatze des Pflichtteils-

---

[22]) RG. Bd. 72 S. 379.

rechts, daß der Wert des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls entscheidend ist, ohne daß der Pflichtteilsberechtigte an der späteren Vermehrung oder Minderung des Nachlasses teilnimmt. Die Klägerinnen brauchen sich nicht gefallen zu lassen, daß zur Deckung der an die Witwe des J. R. zu entrichtenden Rente beliebige Kapitalien zurückbehalten werden. Es ist ihnen auch nicht zuzumuten, daß sie mit dem von diesen Kapitalien ihnen gebührenden Pflichtteilsbetrage erst zur Hebung kommen, nachdem sich durch den Tod des Rentenberechtigten oder in sonstiger Weise das Rentenrecht erledigt hat. Der Wert der Renten ist vielmehr nach der vermutlichen Lebenszeit des Berechtigten zu berechnen, wobei die Lebensdauer individuell (nach den zur Zeit der Schätzung bekannten Gesundheits- und Lebensverhältnissen des Rentenberechtigten) zu schätzen ist, und nur aushilfsweise, wenn die besondere Lage des Falles keine andere Schätzung erfordert, dürfen die in §§ 18, 19 des Erbschaftssteuergesetzes v. 3. 6. 1907 enthaltenen allgemeinen Schätzungsvorschriften herangezogen werden. Die Beklagten können hierbei ein jedes Risiko vermeiden, wenn der Wert so hoch berechnet wird, daß der Betrag zur Versicherung der von den Beklagten zu zahlenden Leibrente ausreicht. Der hiernach ermittelte Wert ist zur Berechnung des Pflichtteils in Abzug zu bringen".

Schließlich können die wiederkehrenden Hebungen solche sein, bei denen die einzelnen Hebungen nicht auf einen bestimmten Geldbetrag gehen und auch die Zeitdauer unbestimmt ist. Hier muß zunächst durch Schätzung

der Wert des einjährigen Bezuges festgestellt werden, sodann ist unter Berücksichtigung der besonderen Lage des Falles nach der vermutlichen Dauer der Verpflichtung der Wert zu schätzen.

Die Rechte auf dauernde Nutzungen, die vom Erblasser auf den Erben übergegangen sind, stellen keine ungewissen oder unsicheren Rechte im Sinne des § 2313 dar. Ihr Kapitalwert läßt sich nach allgemeinen Grundsätzen schätzen, und der so gefundene Wert ist in Ansatz zu bringen. Auch hier fehlen über die Art der Wertermittlung besondere gesetzliche Bestimmungen; das Erbschaftssteuergesetz gibt Anhaltspunkte.

c) Die Sondervorschrift des § 2312.

Eine weitere Sondervorschrift für die Berechnung des Pflichtteils trifft das Gesetz bezüglich eines zum Nachlaß gehörenden Landgutes. § 2312 bestimmt:

> Hat der Erblasser angeordnet oder ist nach § 2049 anzunehmen, daß einer von mehreren Erben das Recht haben soll, ein zum Nachlasse gehörendes Landgut zu dem Ertragswerte zu übernehmen, so ist, wenn von dem Rechte Gebrauch gemacht wird, der Ertragswert auch für die Berechnung des Pflichtteils maßgebend. Hat der Erblasser einen anderen Übernahmepreis bestimmt, so ist dieser maßgebend, wenn er den Ertragswert erreicht und den Schätzungswert nicht übersteigt.
>
> Hinterläßt der Erblasser nur einen Erben, so

kann er anordnen, daß der Berechnung des Pflichtteils der Ertragswert oder ein nach Abs. 1 Satz 2 bestimmter Wert zugrunde gelegt werden soll.

Diese Vorschriften finden nur Anwendung, wenn der Erbe, der das Landgut erwirbt, zu den im § 2303 bezeichneten pflichtteilsberechtigten Personen gehört.

Diese Vorschrift fehlte im 1. und 2. Entwurf; Abs. 1 Satz 1 ist erst bei der Revisionslesung des 2. Entwurfs aufgenommen worden, während Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 und 3 sogar erst vom Bundesrate beigefügt worden sind.

Da der Ertragswert hinter dem Schätzungswert sehr erheblich zurückzubleiben pflegt, weil der Schätzungswert durch die üblichen Verkaufspreise beeinflußt wird, diese aber den Ertragswert sehr häufig übersteigen, hat es der Erblasser mit Hilfe dieser Vorschrift in der Hand, den einen seiner pflichtteilsberechtigten Erben vor dem anderen in ganz erheblichem Maße zu bevorzugen. Je weiter der Ertragswert hinter dem Schätzungswert zurückbleibt, um so größer wird diese Bevorzugung sein. Während im allgemeinen die Pflichtteilsberechtigten einen unentziehbaren Anspruch auf die Hälfte des Wertes ihres gesetzlichen Erbteils haben, kann in den Fällen, in denen zum Vermögen des Erblassers ein Landgut gehört, der Erblasser, auch ohne daß die Gründe vorliegen, die ihn zur Entziehung oder Beschränkung des Pflichtteils berechtigen würden, eine weitere Beschränkung anordnen.

Z. B. zum Nachlasse gehört ein Landgut, welches

einen Ertragswert von 180 000 Mk. hat, während der Schätzungswert 240 000 Mk. beträgt. Der Erblasser hat drei Söhne hinterlassen, A, B und C. A hat das Recht, das Landgut zum Ertragswert zu übernehmen, und macht von diesem Rechte Gebrauch. Dann wird bei der Berechnung des Pflichtteils von B und C der Wert des Landgutes mit 180 000 Mk. angesetzt, so daß ihr Pflichtteil je 30 000 Mk. groß sein würde. Der Wert des A Zugewendeten betrüge mithin 180 000 Mk. Würde der Schätzungswert von 240 000 Mk. zugrunde gelegt, dann würden B und C dagegen je 40 000 Mk. zu beanspruchen haben und A nur 160 000 Mk. erhalten.

Die Ausnahme des § 2312 von der Regel des § 2311 Abs. 2 Satz 1 u. 2, daß der Wert durch Schätzung zu ermitteln und eine vom Erblasser getroffene Wertbestimmung nicht maßgebend sei, bedeutet also eine erhebliche Einschränkung des Pflichtteilsrechtes. Die 2. Kommission verkannte auch nicht, daß eine derartige Vorschrift eine ganz außerordentliche Tragweite habe und in tiefgreifender Weise die tatsächliche Gestaltung des Erbrechts beeinflussen könne, hat aber doch die Vorschrift aufgenommen, da die Berücksichtigung des Ertragswertes als ein wesentliches Mittel angesehen wurde, den Übernehmer eines Gutes gegen eine übermäßige Belastung zu schützen und so die Erhaltung des Grundbesitzes in der Familie zu fördern.[23]) Das Ziel, dem Staate einen seßhaften Bauernstand zu

---

[23]) Prot. Bd. 6 S. 330 ff.

erhalten, ist fraglos erstrebenswert, ob aber dieses Ziel in jedem Falle durch die Vorschrift des § 2312 erreicht wird, steht sehr dahin. Es ist zwar richtig, daß erst vermöge dieser Vorschrift in sehr vielen Fällen der Erbe in die Lage versetzt wird, ein Landgut überhaupt übernehmen zu können, es ist aber, wie Rüger[24]) zutreffend ausführt, keine Garantie dafür geboten, daß der begünstigte Erbe das Grundstück behielte, so daß es der Familie erhalten bliebe. Denn „es ist keine Gewähr dafür gegeben, daß der begünstigte Erbe das Gut nicht alsbald verkauft und den Gewinnanteil allein in die Tasche steckt. Dafür, daß das Gut der Familie des Erblassers erhalten bleibt, besteht ohnedies keine Sicherheit, weil in der bezeichneten Weise auch der Ehegatte des Erblassers begünstigt werden kann. Man braucht hierbei nur an den Fall zu denken, daß das Grundstück an die Frau zweiter Ehe des Erblassers gelangt, die nicht die Mutter der bei dem Nachlasse konkurrierenden Deszendenten des Erblassers ist".

Daß für die Berechnung des Pflichtteils ein zum Nachlasse gehörendes Landgut nicht mit dem Schätzungswerte, sondern mit dem Ertragswerte oder einem vom Erblasser bestimmten Übernahmepreise angesetzt wird, ist aber an verschiedene Voraussetzungen geknüpft.

Zunächst muß der das Landgut erwerbende Erbe zu den im § 2303 bezeichneten pflichtteilsberechtigten Per-

---

[24]) Rüger im Sächs. Arch. Bd. 9 S. 439, 440.

sonen gehören. Der Übernehmer muß also entweder ein Abkömmling des Erblassers, dessen Vater, Mutter oder überlebender Ehegatte sein (§ 2312 Abs. 3). Ob eine dieser grundsätzlich pflichtteilsberechtigten Personen nach § 2309 auch wirklich pflichtteilsberechtigt ist, kommt dagegen nicht in Betracht.[25])

Der Abs. 1 regelt den Fall, daß der Erblasser mehrere Erben hinterlassen und die Anordnung getroffen hat, daß einer der Miterben das Recht haben soll, ein zum Nachlaß gehörendes Landgut zu übernehmen. Hat in diesem Falle der Erblasser ausdrücklich bestimmt oder ist es nach § 2049 im Zweifel anzunehmen, daß der Ertragswert als Übernahmepreis angesetzt werden soll, dann muß auch für die Berechnung des Pflichtteils der Ertragswert maßgebend sein. Voraussetzung hierfür ist aber, daß der begünstigte Erbe von dem Rechte der Übernahme Gebrauch macht. Übernimmt der Erbe das Gut also nicht, wird wiederum der Schätzungswert in Ansatz gebracht. An Stelle des Ertragswertes kann der Erblasser auch einen anderen Übernahmepreis bestimmen, und dieser ist maßgebend, wenn er einerseits den Ertragswert erreicht, andererseits den Schätzungswert nicht übersteigt. Hat der Erblasser z. B. ein Landgut hinterlassen, dessen Ertragswert 300 000 Mark beträgt, während der Schätzungswert 400 000 Mk. ist, so ist eine zwischen 300 000 und 400 000 Mk. liegende Wertbestimmung des Erblassers maßgebend. Wie nun

---

[25]) Planck-Strohal Anm. 1 zu § 2312.

aber, wenn der Erblasser 500 000 Mk. als Übernahmepreis bestimmt hat? In diesem Falle ist die Bestimmung des Erblassers ohne rechtliche Wirkung, und der Schätzungswert von 400 000 Mk. muß gemäß § 2311 Abs. 2 in Ansatz gebracht werden. Hat der Erblasser dagegen angeordnet, daß der Erbe für 250 000 Mk. das Gut zu übernehmen berechtigt sein soll, so fragt es sich, welcher Wert bei der Berechnung des Pflichtteils einzustellen ist. Die Bestimmung des Erblassers kann jedenfalls nicht maßgebend sein; in Betracht kommen der Ertragswert und der Schätzungswert. Kipp [26]) will in einem solchen Falle nicht etwa den bloßen Ertragswert, sondern zufolge § 2311 Abs. 2 den vollen Schätzungswert in Ansatz bringen. Dies erscheint aber mit Rücksicht auf den mutmaßlichen Willen des Erblassers, dem nun einmal bei der Wertbestimmung eines zum Nachlasse gehörenden Landgutes ein maßgebender Einfluß eingeräumt ist, als unbillig. Sein mutmaßlicher Wille wird in einem solchen Falle vielmehr dahin gehen, daß wenn die von ihm getroffene Wertbestimmung des Landgutes nicht maßgebend sein sollte, derjenige Wert als Übernahmepreis gelten und damit der Pflichtteilsberechnung zugrunde gelegt werden soll, der dem von ihm unwirksam bestimmten Übernahmepreise als wirksamer Wert am nächsten liegt. Dieser Wert ist aber der Ertragswert, und demgemäß wird er auch in Ansatz zu bringen sein.[27])

---

[26]) Kipp § 131 S. 344.

[27]) vgl. Komm. d. RGRäte Anm. 2 zu § 2312: Insoweit (als die

Hinterläßt der Erblasser nur einen Erben, so kann er nach Abs. 2 anordnen, daß der Berechnung des Pflichtteils der Ertragswert oder ein zwischen dem Ertragswert und dem Schätzungswert liegender Wert zugrunde gelegt werden soll. Während im Falle des Abs. 1, wenn mehrere Miterben eingesetzt sind, bei der Pflichtteilsberechnung der Ertragswert auch schon dann zugrunde gelegt wird, wenn es an einer ausdrücklichen Bestimmung des Erblassers fehlt und nur nach der Auslegungsregel des § 2049 Abs. 1 anzunehmen ist, daß das Landgut zu dem Ertragswerte angesetzt werden soll, bedarf es im Falle des Abs. 2, wenn von vornherein nur ein Erbe eingesetzt ist, einer ausdrücklichen Anordnung des Erblassers. Denn die bloße Anordnung des Erblassers, daß sein Erbe ein zum Nachlasse gehörendes Landgut übernehmen soll, hat an sich noch nicht die Bedeutung, daß die Übernahme zu dem Ertragswerte zu geschehen hat. Voraussetzung für die Wirksamkeit der Verfügung des Erblassers, durch die er den Ertragswert oder einen anderen in den gesetzlichen Grenzen sich haltenden Übernahmepreis bestimmt, ist auch hier, daß der begünstigte Erbe zu den pflichtteilsberechtigten Personen gehört und das Landgut auch wirklich übernimmt.

Bestimmung eines Übernahmepreises unter den Ertragswert herabgeht oder den Schätzungswert übersteigt) sind die Verfügungen des Erblassers unwirksam und können durch Auslegung auf die zulässigen Grenzen zurückgeführt werden; Strohal Bd. I § 52 Anm. 26 S. 449; Wilke Anm. 5 zu § 2312.

Auf Grund der Anordnung des Erblassers, daß einer von mehreren Erben oder ein Alleinerbe berechtigt sein soll, ein zum Nachlasse gehörendes Landgut zum Ertragswerte oder einem anderen Übernahmepreise zu übernehmen, wird regelmäßig dann der vom Erblasser bestimmte oder als bestimmt anzusehende Übernahmepreis der Berechnung des Pflichtteils zugrunde zu legen sein — vorausgesetzt, daß die Voraussetzungen, an die der § 2312 die Wirksamkeit einer solchen Bestimmung knüpft, erfüllt sind —, wenn die Anordnung des Erblassers in einer letztwilligen Verfügung erfolgt ist. Nach dem Reichsgericht kann die Bestimmung eines Übernahmepreises, wenn die Voraussetzungen des § 2312 zutreffen, mit bindender Wirkung für die Pflichtteilsberechnung auch in einem Gutsüberlassungsvertrage erfolgen, durch den ein pflichtteilsberechtigter Miterbe bereits unter Lebenden das Landgut vom Erblasser erworben hat. Denn „Gutsüberlassungsverträge tragen ein stark ausgeprägtes erbrechtliches Moment in sich. Sie zielen auf eine Erfrühung des erbschaftlichen Gutsantritts ab. Dem Abschluß derartiger Verträge liegt nach der Absicht der Vertragschließenden in der Regel derselbe Gedanke zugrunde, der bei Beratung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs zur Aufnahme der auf eine Erhaltung und Kräftigung des ländlichen Grundbesitzerstandes gerichteten Bestimmungen der §§ 2049, 2312 BGB. führte. Damals wurde zur Rechtfertigung der in Rede stehenden Bestimmungen auf Gutsüberlassungsverträge der hier fraglichen Art hingewiesen. Es wurde hervor-

gehoben, daß bei der weitverbreiteten Gutsübernahme unter Lebenden der Regel nach der Ertragswert als der billige Preis, bei dem der Übernehmer bestehen könne, zugrunde gelegt werde (Prot. z. EG. z. BGB. § 137; Mugdan, Mat. Bd. 1 S. 186). Es unterliegt sonach keinem Bedenken, wenn das Berufungsgericht der sich aus dem Gutsüberlassungsvertrage v. 5. 2. 1903 ergebenden Bestimmung des Übernahmepreises seitens der Gutsüberlasser in Ansehung der Berechnung des Pflichtteils die gleiche Bedeutung beigemessen hat wie der in einer letztwilligen Anordnung enthaltenen Bestimmung des Übernahmepreises".[28])

Die in Rede stehenden, bei der Pflichtteilsberechnung zu berücksichtigenden Bestimmungen darf der Erblasser hinsichtlich eines Landgutes treffen. Das Wort „Landgut" definiert das Gesetz nicht. Es werden darunter auf dem Lande belegene, ein wirtschaftliches Ganzes bildende Flächen zum Betriebe der Landwirtschaft und deren Nebengewerbe (wie Brennerei und Molkerei) sowie der Viehzucht zu verstehen sein. Die Frage, ob ein Landgut in Frage steht oder nicht, ob also eine vom Erblasser getroffene Wertbestimmung maßgebend ist oder nicht, muß im Einzelfalle unter Würdigung aller Verhältnisse und unter Berücksichtigung des Zweckes der Vorschriften über das Landgut, der stets auf einen zu einer wirtschaftlichen Einheit verbundenen Komplex hinweist,

---

[28]) RG. v. 26. 4. 1909 in Warneyer Erg.-Bd. 1909 Nr. 411 S. 390/91.

beantwortet werden.[29]) Ist danach festgestellt, daß der Erblasser seine Bestimmung auch wirklich bezüglich eines Landgutes getroffen hat, muß, wenn der Erblasser den Ertragswert als Übernahmepreis bestimmt hat oder dieser Wert nach § 2049 Abs. 1 als in Ansatz zu bringen anzunehmen ist, der Ertragswert ermittelt werden. Aber auch dann, wenn der Erblasser einen anderen Übernahmepreis bestimmt hat, muß der Ertragswert festgestellt werden, um zu prüfen, ob der vom Erblasser bestimmte Übernahmepreis als maßgebend in Ansatz zu bringen ist. Hier bedarf es außerdem der Ermittlung des Schätzungswertes. Nach Art. 137 EG. bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften über die Grundsätze, nach denen in den Fällen des § 1515 Abs. 2, 3 und der §§ 2049, 2312 BGB. der Ertragswert eines Landgutes festzustellen ist, unberührt. Soweit also landesgesetzliche Vorschriften vorhanden sind, ist nach diesen der Ertragswert zu ermitteln. Der Ertragswert setzt sich begrifflich aus zwei Faktoren zusammen: dem Reinertrage und dem Zinssatze, mit welchem der ermittelte Reinertrag eines Landgutes zu kapitalisieren ist, um den Ertragswert zu gewinnen. Sowohl bezüglich der Ermittlung des Reinertrages wie betreffs des Vielfachen, das von dem Reinertrage anzunehmen ist, kann die Landesgesetzgebung Bestimmungen treffen. Nur subsidiär mangels landesgesetzlicher Vorschriften bestimmt § 2049 Abs. 2, daß der Ertragswert sich nach dem Reinertrage bestimmt, den das

---

[29]) Fischer-Henle Anm. 2 zu Art. 137 EG.

Landgut nach seiner bisherigen wirtschaftlichen Bestimmung bei ordnungsmäßiger Bewirtschaftung nachhaltig gewähren kann. Hiernach wird eine Schätzung durch Sachverständige erforderlich werden, bei der die tatsächlichen Erträgnisse, soweit sie noch klarzustellen sind, nicht unberücksichtigt bleiben dürfen.[30]) Die bisherige wirtschaftliche Bestimmung bleibt, wovon bei der Schätzung auszugehen ist, maßgebend auch dann, wenn sie (z. B. Getreidebau statt Gartenwirtschaft) augenscheinlich unzweckmäßig war.[31]) Aus dem gleichen Grunde ist auch bei der Ermittlung des Reinertrags der bei einem etwaigen späteren Verkauf einzelner Teile des Gutes erzielbare Mehrwert, weil diese Teile Bauplatzeigenschaft erlangt haben, nicht in Betracht zu ziehen.[32]) Dagegen widerspricht es der Vorschrift, daß die bisherige wirtschaftliche Bestimmung maßgebend bleibt, nicht, daß eine Ertragserhöhung berücksichtigt wird, die sich dadurch erzielen läßt, daß in der Art der Bestellung zweckmäßige Änderungen getroffen werden. Von dem so durch Schätzung ermittelten Bruttoertrage sind, wie schon der Begriff „Reinertrag" ergibt, die Bewirtschaftungskosten sowie Lasten und Abgaben abzuziehen. Hypothekenzinsen jedoch bleiben außer Ansatz. Die Hypotheken selbst, die event. auf dem Landgut liegen, bleiben bei der Ermittlung des Wertes des Landgutes

---

30) Planck-Strohal Anm. 3 zu § 2049.

31) Komm. d. RGRäte Anm. 2 zu § 2049.

32) RG. v. 26. 4. 1909 in Warneyer 1909 Nr. 411 S. 391.

außer Betracht, sie sind aber als vom Erblasser herrührende Schulden in das bei der Pflichtteilsberechnung aufzustellende Passivenverzeichnis einzustellen und von den Nachlaßaktiven in Abzug zu bringen. Bezüglich des Zinsfußes, mit dem der ermittelte jährliche Reinertrag zu kapitalisieren ist, um den Ertragswert zu gewinnen, enthält das Bürgerliche Gesetzbuch mit Rücksicht auf die Verschiedenheit der wirtschaftlichen Verhältnisse in den einzelnen Teilen des Deutschen Reichs keine Vorschrift. Mangels landesgesetzlicher Vorschriften wird der gesetzliche Zinsfuß von 4 % zugrunde zu legen sein, mithin das 25fache des jährlichen Reinertrages als Ertragswert anzunehmen sein. Kommen aber landesgesetzliche Vorschriften in Betracht — und das wird in der Mehrzahl der Fälle zutreffen —, richtet sich sowohl die Art der Ermittlung des Reinertrages wie das Vielfache des Reinertrages, das als Ertragswert anzusehen ist, nach diesen. So gilt für Preußen Art. 83 AG. z. BGB.:

> Soweit in Fällen der Erbfolge oder der Aufhebung einer fortgesetzten Gütergemeinschaft der Ertragswert eines Landgutes zu ermitteln ist, gilt als solcher der fünfundzwanzigfache Betrag des jährlichen Reinertrages.
>
> Durch königliche Verordnung kann eine andere Verhältniszahl bestimmt werden.
>
> Die Grundsätze, nach welchen der Reinertrag festzustellen ist, können durch allgemeine Anordnung

des Justizministers und des Ministers für Landwirtschaft, Domänen und Forsten bestimmt werden.[33])

Neben der Ermittlung des Ertragswertes bedarf es in allen den Fällen, in denen der Erblasser einen anderen Übernahmepreis bestimmt hat, der Feststellung des Schätzungswertes. Dieser wird durch Sachverständige nach allgemeinen Grundsätzen zu ermitteln sein. Er wird in der Regel erheblich höher sein als der Ertragswert, da die üblichen Verkaufspreise auf den Schätzungswert von Einfluß sind, auf die Gestaltung der Verkaufspreise wirkt aber ein, „daß der Besitz eines Landgrundstückes, namentlich eines größeren, neben dem finanziellen Ertrage eine Reihe wirtschaftlicher, sozialer und politischer Vorteile bringt, die in den Augen der Beteiligten so hoch geschätzt werden, daß sich hieraus die Differenz zwischen Ertrags- und Verkaufswert hinlänglich erklärt".[34])

Nach Art. 64 EG. bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften über das Anerbenrecht in Ansehung landwirtschaftlicher und forstwirtschaftlicher Grundstücke nebst deren Zubehör unberührt. Auch nach diesen Vorschriften wird der Anerbe, der das Gut übernimmt, begünstigt. Denn „eine wichtige gesetzliche Begünstigung des Anerben ist der gesetzliche Voraus, welcher ihm aus dem Nachlasse dadurch gewährt wird, daß er kraft Rechtens das Gut zu einem geringeren Anschlage als dem wahren

---

[33]) vgl. bezüglich der in Betracht kommenden landesgesetzlichen Vorschriften Fischer-Henle zu Art. 137 EG.

[34]) Rüger im Sächs. Arch. Bd. 9 S. 459.

Werte auf Rechnung seines Erbteils übernimmt, damit ‚das Gut bei Kräften‘ bleibt".[35] Da die Anerbengesetze zumeist bestimmen, daß der Berechnung des Pflichtteils gleichfalls die Anerbenrechtstaxe zugrunde zu legen sei,[36] werden auch im Geltungsbereiche der Anerbengesetze die Pflichtteilsrechte entsprechend beschränkt.

§ 9.

Der Reinwert des Nachlasses.

Wenn der § 2311 von dem Werte des Nachlasses spricht, so versteht er darunter den Reinwert des Nachlasses, wie er sich nach Abzug der Passiven von den Aktiven ergibt.

Ist die Aufnahme des Aktiv- und Passivbestandes des Nachlasses erfolgt und sind die als aufnahmefähig festgestellten Aktiven mit ihrem klar zutage liegenden, durch Schätzung ermittelten oder im Ausnahmefall des § 2312 mit ihrem vom Erblasser bestimmten Werte in Ansatz gebracht und die als abzugsfähig anerkannten Passiven mit ihrem auf die gleiche Weise festgestellten Werte in das Passivenverzeichnis eingestellt worden, muß die Wertsumme der Passiven von der Wertsumme der Aktiven in Abzug gebracht werden. Es ist also bei der Pflichtteilsberechnung anders wie beim Inventar, in welchem nur die Nachlaßgegenstände und die Nachlaß-

[35]) Schiffner § 35 S. 159.

[36]) Schiffner § 35 Anm. 20 S. 160.

verbindlichkeiten mit ihrem Werte angegeben zu werden brauchen, erforderlich, daß der Saldo gezogen wird. Nur dann, wenn die Bilanz des Nachlasses mit einem Saldo zugunsten des Nachlasses abschließt, hat der Pflichtteilsberechtigte etwas zu fordern. Denn nach dem Reinwert des Nachlasses bemißt sich der Wert des nach § 2310 festgestellten eventuellen gesetzlichen Erbteils des Pflichtteilsberechtigten, und von dem Wert des eventuellen Erbteils wiederum ist der Pflichtteil die Hälfte.

Vierter Abschnitt.

In Ausnahmefällen wird der Pflichtteil von einem verringerten oder erweiterten reinen Nachlasse berechnet.

§ 10.

Der Voraus des Ehegatten in seiner Bedeutung für die Feststellung des Pflichtteils.

Nach § 2311 Abs. 1 Satz 2 bleibt bei der Berechnung des Pflichtteils der Eltern der dem überlebenden Ehegatten gebührende Voraus außer Ansatz, er wird also bei der Aufnahme des Aktivbestandes des Nachlasses nicht berücksichtigt, so daß bei der Berechnung des Elternpflichtteils ein um den Wert des Voraus verringerter Reinwert des Nachlasses zugrunde gelegt wird.

Der Voraus gilt als Vermächtnis (§ 1932). Da der Pflichtteil im allgemeinen von dem Werte des Nachlasses ohne Rücksicht auf Vermächtnisse berechnet wird, müßten danach die Eltern Pflichtteile auch von dem Werte der zum Voraus gehörenden Gegenstände des ehelichen Haushalts und der Hochzeitsgeschenke verlangen können. Dies hat das Gesetz aber verhindern wollen, da „dem Rechte des Ehegatten auf den Voraus, wenn die Einführung des

Instituts einen zweckentsprechenden Erfolg haben soll, der Vorrang vor dem Pflichtteilsrechte der Eltern gewährt werden muß".[1]) Diese Vorschrift kann zur Folge haben, daß das Pflichtteilsrecht der Eltern gegenstandslos wird. Dies wird dann der Fall sein, wenn der Voraus den Nachlaß erschöpft.

Ob aber ausnahmslos bei der Berechnung des Pflichtteils der Eltern, wenn diese neben dem überlebenden Ehegatten zur gesetzlichen Erbfolge berufen wären, der Voraus außer Ansatz zu bleiben hat, bedarf noch der Erörterung. Wie bereits oben[2]) bemerkt, hat der Voraus nicht den Charakter eines Pflichtteils und kann daher dem überlebenden Ehegatten vom Erblasser entzogen werden, ohne einen Pflichtteilsanspruch auszulösen. Hat der Erblasser den überlebenden Ehegatten zwar zum Erben eingesetzt, ihm aber, sei es durch ausdrückliche Anordnung, sei es dadurch, daß er über den Voraus anderweitig verfügt hat, den Voraus entzogen, so entfällt damit dessen Anspruch auf den Voraus. Das gleiche gilt, wenn der Erblasser den überlebenden Ehegatten durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen hat, so daß diesem nur ein Pflichtteilsanspruch zusteht. Da der Voraus nicht Pflichtteilscharakter hat, kann der überlebende Ehegatte nicht außer der Hälfte seines gesetzlichen Erbteils die Hälfte des Voraus als Pflichtteil verlangen.

---

[1]) Mot. Bd. 5 S. 409.

[2]) S. 24 d. Darst.

Wären in diesen Fällen neben dem überlebenden Ehegatten mangels einer Verfügung von Todes wegen die Eltern des Erblassers zur Erbfolge berufen, so daß sie also einen Pflichtteilsanspruch haben, so muß bei der Berechnung ihres Pflichtteils der Voraus bei der Aufnahme des Aktivbestandes berücksichtigt werden und darf nicht außer Ansatz bleiben. Denn da der Zweck der Vorschrift des § 2311 Abs. 1 Satz 2 der ist, daß dem Rechte des Ehegatten auf den Voraus vor dem Pflichtteilsrechte der Eltern Geltung verschafft werden soll, kann diese Vorschrift sinngemäß nur dann Anwendung finden, wenn ihr Zweck nicht gegenstandslos geworden ist, also nur dann, wenn tatsächlich dem überlebenden Ehegatten ein Recht auf den Voraus zusteht, dem der Vorrang vor dem Pflichtteilsrechte der Eltern verschafft werden soll. Das gleiche trifft dann zu, wenn dem überlebenden Ehegatten gegenüber der Anspruch auf den Voraus mit Erfolg wegen Erbunwürdigkeit angefochten worden ist. Auch in diesem Falle kann man nicht von einem dem Ehegatten „gebührenden" Voraus sprechen.[3]) Wenn dagegen der Ehegatte den Voraus ausschlägt, muß er bei der Berechnung des Pflichtteils der Eltern doch außer Ansatz bleiben.[4]) Denn hier gebührt der Voraus dem Ehegatten, wenn er auch von seinem Rechte keinen Gebrauch macht.

Zu einer anderen Entscheidung würde man kommen,

---

[3]) Strohal Bd. 1 § 52 bei Anm. 19 S. 447/48.

[4]) Mot. Bd. 5 S. 409.

wenn man den Grundgedanken des § 2310, daß bei der Feststellung des eventuellen gesetzlichen Erbteils der Wegfall eines eventuellen Miterben auf die Höhe des Pflichtteils keinen Einfluß hat, mithin den Erben begünstigt, entsprechend auf den Voraus anwenden wollte. Es müßte dann analog der Wegfall des Anspruches auf den Voraus nicht den Pflichtteil der Eltern erhöhen, sondern auch hier dem eingesetzten Erben zustatten kommen. Wie Planck-Strohal[5]) aber zutreffend bemerkt, kann dies nach dem Zwecke des § 2311 Abs. 1 Satz 2, der nur den überlebenden Ehegatten, nicht aber den eingesetzten Erben, vor den Eltern begünstigen will, nicht als die Absicht des Gesetzes angesehen werden.

Für die Berechnung des dem überlebenden Ehegatten selbst gebührenden Pflichtteils ergeben sich bezüglich des Voraus keine Besonderheiten. Die zum Voraus gehörenden Gegenstände werden zusammen mit den übrigen Nachlaßgegenständen unter den Nachlaßaktiven eingestellt. Für die Berechnung des Pflichtteils der Abkömmlinge kommt der Voraus nicht in Betracht, da nach § 1932 der Voraus dem überlebenden Ehegatten neben Abkömmlingen nicht gebührt.

§ 11.

Hinweis auf die §§ 2315, 2316, 2325.

Von einem erweiterten reinen Nachlasse wird der Pflichtteil in den Fällen der §§ 2315, 2316, 2325 berechnet.

---

[5]) Planck-Strohal Anm. 2d zu § 2311.

Es sind dieses die Fälle, in denen Zuwendungen des Erblassers unter Lebenden auf die Gestaltung der Pflichtteilsansprüche einwirken. Nach der verschieden gestalteten Berücksichtigung, die das Gesetz ihnen zuteil werden läßt, sind dabei drei Arten von Zuwendungen auseinanderzuhalten:

1. solche, welche auf den Pflichtteil anzurechnen sind (§ 2315);
2. solche, welche im Falle der gesetzlichen Erbfolge unter den Miterben zur Ausgleichung zu bringen sein würden (§ 2316);
3. Schenkungen des Erblassers unter Lebenden (§ 2325).

Hat der Erblasser dem Pflichtteilsberechtigten durch Rechtsgeschäft unter Lebenden etwas mit der Bestimmung zugewendet, daß es auf den Pflichtteil angerechnet werden soll, so wird bei der Bestimmung des Pflichtteils der Wert der Zuwendung dem Nachlasse hinzugerechnet (§ 2315).

Wenn mehrere Abkömmlinge vorhanden sind und unter ihnen im Falle der gesetzlichen Erbfolge eine Zuwendung des Erblassers zur Ausgleichung zu bringen sein würde, bestimmt sich der Pflichtteil nach demjenigen, was auf den gesetzlichen Erbteil unter Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht bei der Teilung entfallen würde (§ 2316). Nach § 2055 müssen daher dem reinen Nachlasse, soweit er den ausgleichungspflichtigen Abkömmlingen zukommt, die Ausgleichungsposten hinzugerechnet werden. Hat schließlich der Erblasser einem Dritten eine Schenkung gemacht, so kann der Pflichtteilsberechtigte als Ergänzung

des Pflichtteils den Betrag verlangen, um den sich der Pflichtteil erhöht, wenn der verschenkte Gegenstand dem Nachlasse hinzugerechnet wird (§ 2325).

Der Berechnung des Pflichtteils werden sich da keine erheblichen Schwierigkeiten entgegenstellen, wo eine Zuwendung nur unter eine der drei genannten Kategorien fällt. Es können sich aber die verschiedensten Kombinationen ergeben: Es kann sich handeln um die Berücksichtigung von Zuwendungen, die sowohl zur Ausgleichung zu bringen als auf den Pflichtteil anzurechnen sind, von Schenkungen, welche im Falle der gesetzlichen Erbfolge zur Ausgleichung zu bringen sein würden, und von solchen Schenkungen, welche der Ausgleichung unterliegen und auf den Pflichtteil anzurechnen sind. Aus einem solchen Zusammentreffen erwachsen für die Berechnung des Pflichtteils die erheblichsten Schwierigkeiten, und die verschiedenartigsten Berechnungsmethoden sind aufgestellt worden.[1])

Eine in jedem Falle alle befriedigende Lösung ist nicht gefunden worden, und die Frage, wie die Pflichtteilsberechnung zu erfolgen hat, wenn Zuwendungen unter Lebenden in Betracht kommen, die unter mehrere Kategorien fallen, ist sehr bestritten.

Für die vorliegende Darstellung der Feststellung des

---

[1]) Planck-Strohal und Staudinger-Herzfelder zu §§ 2315, 2316, 2325; Tecklenburg, Lebzeitige Zuwendungen in ihrer Einwirkung auf die Erb- und Pflichtteilsberechnung; Hankwitz, Die Einwirkung von Zuwendungen des Erblassers unter Lebenden auf die Gestaltung der Pflichtteilsansprüche.

Pflichtteils würde die Erörterung der Fälle, in denen der Pflichtteil von einem erweiterten reinen Nachlaß zu erfolgen hat, zu weit führen. Sie stellen Ausnahmefälle dar. Auch dann, wenn bei der Feststellung des Pflichtteils Zuwendungen des Erblassers unter Lebenden zu berücksichtigen sind, muß vorab der eventuelle gesetzliche Erbteil festgestellt und der Reinwert des Nachlasses ermittelt werden ohne Rücksicht auf diese Zuwendungen. Die Feststellung des eventuellen gesetzlichen Erbteils und die Wertung des Nachlasses sind die Grundlagen für jede Feststellung des Pflichtteils. Mehr aber als die allgemeine Grundlage für die Feststellung jedes Pflichtteils hat die vorliegende Darstellung nicht geben wollen.

Ein Ausnahmefall ist es ja auch, daß auf Grund der Vorschrift des § 2311 Abs. 1 Satz 2 die Berechnung des Elternpflichtteils von einem verringerten reinen Nachlasse erfolgt. Die Erörterung dieser Vorschrift gehört aber trotzdem in diese Darstellung hinein. Denn erst, wenn auch diese Vorschrift Berücksichtigung gefunden hat, ist der für die Feststellung des Pflichtteils der Eltern zugrunde zu legende Wert des Nachlasses ermittelt und damit die allen den Fällen gemeinsame Grundlage geschaffen, in denen der Pflichtteil der Eltern festzustellen ist.

Robert Noske, Borna-Leipzig, Großbetrieb für Dissertationsdruck.